

بسم الله وبعد: تم الرفع بحمد الله من طرف بن عيسى ق متخرج من جامعة المدية سنة 2007

للتواصل وطلب المذكرات :

بريدي الإلكتروني: benaissa.inf@gmail.com

MSN : benaissa.inf@hotmail.com

Skype :benaissa20082

هاتف : 0771087969

دعوة صالحة بظهر الغيب....

الجمهوريـــة الجزائريـــة الديمقراطيـــة الشعبيـــة

وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعـــة منتـــوري قسنطينـــة

كليـــــة الحقوق

الرقم التسلسلي: ....

العنـــــوان:

تأديب المــوظف العـــام في التشريـــع الجزائـــري

مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام

فرع المؤسسات الإدارية والسياسية

إعـــداد الطالبـــة — قيقايـــة مفيـــدة

إشراف الأستاذ الدكتور — زغـــداوي محمـــــد

أعضاء لجنة المناقشة

أ.د شيهوب مسعـــود	أستـــاذ التعليم العالي	جامعة منتوري قسنطينة	رئـــيســـــا
أ.د زغـــداوي محمـــد	أستـــاذ التعليم العالي	جامعة منتوري قسنطينة	مشرفا ومقررا
أ.د بـــن باديس فوزية	أستـــاذة التعليم العالي	جامعة منتوري قسنطينة	عـــضـــــوة
أ.د حسنة عبد الحميد	أستـــاذ التعليم العالي	جامعة منتوري قسنطينة	عـــضـــــوا

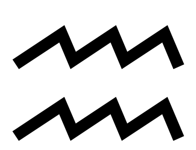
السنـــة الجامعيـــــة: **2009/2008**

(وَقَالَ رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ
وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحاً تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ
فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ)
صدق الله العظيم

[سورة النمل الآية 19]

♎

﴿رَبِّ أَوْزِعْنِي أَنْ أَشْكُرَ نِعْمَتَكَ الَّتِي أَنْعَمْتَ عَلَيَّ وَعَلَى وَالِدَيَّ وَأَنْ أَعْمَلَ صَالِحاً تَرْضَاهُ وَأَدْخِلْنِي بِرَحْمَتِكَ فِي عِبَادِكَ الصَّالِحِينَ﴾



شكـــــــر وتقديـــــر

أتقدم بالشكر الجزيل في المقام الأول إلى أستاذي الدكتور

محمد زغداوي

الذي أشرف على إنجاز هذا العمل وتابع كل مراحله بسعة صدر وأمدني بكثير من العون ولم يبخل عليّ بأفكاره النيرة ونصائحه القيمة وتوجيهاته الهادفة فكان بذلك المؤطر الفاضل الذي بعث فيّ روح الاكتشاف والبحث

فله مني كل الامتنان

كما أتوجه بالشكر إلى الأستاذ الدكتور **مسعود شيهوب** الذي قبل عضوية لجنة المناقشة وترؤسها رغم مشاغله الكثيرة وعلى كل مساعداته وحسن استقباله

فله مني كل التقدير

وإلى الأستاذة الدكتورة **فوزية بن باديس** لمشاركتها في مناقشة هذا العمل ووقتها الثمين الذي خصصته لذلك

فلها مني جزيل الشكر والعرفان

وإلى الأستاذ **عبد الحميد حسنة** لمشاركته أيضا في لجنة المناقشة وعلى جهده المبذول

فله مني جميل الامتنان

وإلى الأستاذة الدكتورة **زهية موسى** على ما لقيته عندها من دعم معنوي

فلها مني خالص الشكر

الإهـــــداء

إلى **والدي** الكريمين أطال الله عمرهما
إلى إخوتي هشام، نصر الدين، وحيد، رفيق وقرة عيني الوحيدة هدى
إلى كل الزميلات والزملاء بقسم الدراسات العليا
إلى الآنسة كحال نادية بإدارة الكلية وأتمنى لها الشفاء العاجل
إلى كل من مد لي يد العون من قريب أو من بعيد
أهدي هذا العمل المتواضع

مفيدة قيقاية

مقدمـــة:

يمثل الموظف العام أداة الإدارة في تحقيق أهدافها الرامية إلى إشباع الحاجات الجماعية وفي تنفيذ القوانين واللوائح في مواجهة الأفراد، ووسيلتها المفضلة في مسايرة خطى التقدم والتطور.

فهو واجهة الإدارة مع الجمهور، ويعود إليه أمر تمثيلها في كافة أنشطتها من أين تنبع أهمية تنظيم مساره الوظيفي بما يحقق الأهداف الإدارية من تقدم ورقي ابتغاء تحقيق المصلحة العامة.

وبتتبع التطور الذي شهده تنظيم الوظيفة العامة في الجزائر، نخلص إلى أنه مرّ بمرحلتين:

– المرحلة الأولى: أعقبت الاستقلال مباشرة، وقد تميزت بالتوظيف الجماعي أو الكمي " Pléthorique " بفعل الفراغ الذي أحدثه رحيل المعمرين بشكل جماعي داخل الإدارة العمومية الجزائرية، على اعتبار أن الجزائريين الذين كانوا يشغلون الوظائف الإدارية إبان الفترة الاستعمارية كانوا يمثلون نسبة ضئيلة.

ورغم أن الجزائر قد تبنت نظام الوظيفة العامة الفرنسي الذي كان قائما قبل الاستقلال بصفة مؤقتة وعرضية بعد أن جرى تمديد صلاحيته بمقتضى القانون رقم 157/62 الصادر في 31 ديسمبر 1962 لتفادي حصول فراغ قانوني في تنظيم هذا المجال، وذلك إلى غاية صدور تشريعات وطنية جديدة، فإن هذا القانون وجد حدودا لتطبيقه للنقص الواضح في الموظفين الذين تتوفر فيهم الكفاءة المهنية بفعل انعدام المؤهلات التي تسمح بتولي الوظائف الإدارية في معظم الأشخاص الذين تم توظيفهم في هذه الفترة.

– المرحلة الثانية: بدأت بصدور أول تشريع وظيفي، المتمثل في الأمر رقم 133/66 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية الذي اعتنى بتنظيم الجوانب الوظيفية داخل الإدارة العمومية الجزائرية، على اعتبار أن إصلاح الوظيفة العمومية يشكل عنصرا أساسيا للنمو الاقتصادي لبلد فتي مثل الجزائر، وأن هذا النمو لا يمكن تحصيله إلا بجهاز إداري حديث تقنيا ومستقر، وبموظفين على درجة عالية من الكفاءة لمسايرة ومواكبة متطلبات التطور والتقدم باستمرار، وهو ما استهدفته التعديلات المتتالية لهذا القانون منذ ذلك الحين إلى الآن بمقتضى كل من المرسوم رقم 59/85 والأمر رقم 03/06.

ويقوم في الواقع التنظيم القانوني للموظف العام على أساس ضمان نوع من التوازن بين الحاجة إلى سير المرافق العامة باستمرار واضطراد وبين الحاجة المشروعة للموظفين في التمتع بنظام ضمانات يكفل لهم الاستقرار والطمأنينة والهدوء النفسي، وتظهر هذه الرغبة أو الهاجس — في إيجاد هذا التوازن — بشكل واضح في مجال تأديب الموظفين القائم على فكرة النهوض بالمصالح العامة عن طريق مجازاة من يحيد عن قواعد الانضباط في العمل الإداري، حتى تقوم الإدارات المختلفة للدولة بأداء وظيفته المرسومة لها على أكمل وجه، على اعتبار أن الجهاز الإداري للدولة تحكم سير عمله قواعد تنظيمية توكل مهمة السهر على احترامها لسلطات إدارية محددة قانونا، تملك صلاحية ذات طبيعة ردعية وذلك بهدف حسن قيام الموظفين بواجباتهم الوظيفية، ووضع ضوابط للأشخاص الذين يتمتعون بممارسة سلطة التأديب قانونيا للحفاظ على المصالح المشروعة للموظفين إلى أبعد الحدود وتحقيقا لمبادئ العدالة.

إن وسائل ودرجة كفالة كل من مقتضيى الفاعلية والضمان، أدى من الناحية العملية إلى تباين المواقف على مستوى الأنظمة التأديبية للوظيفة العامة إذ أن هناك من الأنظمة ما ترجح الفاعلية وتطلق سلطة الإدارة في التأديب (النظام الإداري)، وعلى العكس من ذلك هناك أنظمة أخرى تغلّب جانب الضمان، وتفرض قيودا على سلطة الإدارة في ممارستها للتأديب، وذلك بإسناد مهمة التأديب إلى جهة محايدة هي الجهة القضائية (النظام القضائي). في حين تحاول أنظمة ثالثة التوفيق بين الفاعلية الإدارية والضمانات الذاتية للموظف العام بإسناد سلطة اتخاذ القرارات التأديبية لأجهزة ذات طبيعة مختلطة تحت رقابة القضاء (النظام شبه القضائي).

والمفاضلة بين هذه الأنظمة وموقف المشرع الجزائري منها تشكل إحدى مقاربات هذا العمل الذي يكتسي أهمية متجددة سواء من الجانب النظري بما يتعلق بتطوير التشريع التأديبي وما يقتضيه من ضرورة تكييفه مع متطلبات المجتمع نحو التقدم والرقي بما يسمح بتتبع التفكير والتحليل حول المسألة ومراجعة نظم التأديب في الدولة وإيجاد القواعد المناسبة العادلة التي تنظم الرابطة بين الدولة والموظف العام، وهو ما يستدعي ضرورة الوقوف عندما وصلت إليه قواعد التأديب في الأنظمة القانونية المقارنة.

أو من الجانب العملي الذي يثير الفضول، الوقوف على مدى احترام وتدعيم الضمانات التي تقف عائقا في وجه تعسف الإدارة وذلك من خلال تبيان أحكام القضاء بهذا الخصوص،

لذلك فإن موضوع تأديب الموظف العام شكّل ولا يزال يشكل أحد اهتمامات القانون الإداري لما له من تأثير مباشر على الوضعية الوظيفية للموظف وعلاقة الإدارة بموظفيها.

كما أن محاولة التوفيق بين طرفي معادلة التأديب في الوظيفة العامة، يشكل أمرا في غاية الأهمية يتطلب البحث والتمحيص لإبداء مواطن القوة والضعف في هذا الجانب أو ذاك.

وبروز النظام شبه القضائي للتأديب جاء ليؤكد هذا المنظور الذي تم تدعيمه عبر صياغة تنظيم قانوني يجمع بين جانبين متكاملين، جانب عام يخوّل جهة الإدارة أن تتصرف عن طريق نظام السلطة كسلطة ردعية لضمان تنفيذ القانون، والثاني خاص يمنع الاستبداد بالسلطة في إطار الحفاظ على حقوق ثابتة للموظف.

هذان الجانبان ما هما إلا وجهان لحقيقة واحدة تمكّن من تكوين نظرة تقييمية لواقع الإدارة.

إن الجانب العام أو جانب المصلحة العامة الذي يبرز من خلال إطلاق القانون – من حيث المبدأ – جهة الإدارة بأن تفرض نظاما تأديبيا بالغ الصرامة، إذ أن تصرفها عن طريق نظام السلطة يمكنها من أن تحدد بنفسها المدى الذي تبلغه السلطة الرئاسية كسلطة ردعية لضمان تنفيذ القانون، وأن توقيعها للجزاءات التأديبية على الموظف المخالف لواجباته الوظيفية يمثل أحد مستلزمات الإدارة لأداء دورها في تنفيذ القانون لحماية متطلباتها ومصالحها وسير العمل فيها.

في حين أن الجانب الخاص أو جانب المصلحة الخاصة والذي يعكسه أن قيام سلطة الردع في تنفيذ القانون يجب أن تكون في أضيق الحدود وعلى نحو لا ينال من الحقوق المقررة للموظف العام، وإلا فإن جعل الإدارة خصما وحكما سوف يؤدي إلى ضياع الحدود الفاصلة بين التدخل المشروع وغير المشروع لها في ممارسة وظائفها.

إزاء هذه الازدواجية نصت التشريعات المقارنة على عدد من الضمانات التي لابد منها بهدف تأمين عدالة العقوبة التأديبية وبث الطمأنينة في نفس الموظف.

وقد سايرت الجزائر عند سنّها قوانين الوظيفة العامة هذه الأفكار عموما مع تكييفها بما يتماشى وواقعها الاجتماعي والسياسي والاقتصادي وهو ما يتجلى من خلال الأمر رقم 133/66 كأول تشريع وظيفي والقوانين اللاحقة عليه والمشار إليها آنفا.

هذا ما جعل التطرق لنظام تأديب الموظف العام في الجزائر له الكثير مما يقال لتغطية مجال الدراسة ذلك أن محاولة التوفيق بين مقتضيي الفاعلية والضمان يؤدي إلى البحث أولا عن رسالة التأديب وعدم اقتصاره على ردع الموظف المخطئ، أي على مجرد العقاب، وثانيا انعكاس ذلك على الموظف كما أنه يسمح بإجراء مقاربة بين مصلحتين، وإن كان يبدو أنهما متضاربتين، هذا من جهة، ومن جهة أخرى الوقوف على ما جسّده المشرع لحل هذا التناقض القائم بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة أي بين الهدف الذي تتوخى الإدارة تحقيقه والمتمثل في تحقيق المصلحة العامة في شتى صورها ضمانا لحسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد وبين الأثر المادي والمعنوي على الموظف المؤدب. لذلك عمد المشرع على وضع نصوص لتكفل ما تصبو إليه الإدارة في ظل فاعلية إدارية كاملة وضمانات وظيفية حقة وتجر إلى إقامة هذا النوع من التوازن وتعكس بجلاء هذه الملاحظات.

وتبرز إشكالية مدى توفيق المشرع الجزائري بين متطلبات الفاعلية الإدارية في التأديب وواقع التنظيم الإداري القائم على الاختصاص التقديري وضرورة منح صلاحيات بيد الرئيس الإداري والإقرار للموظف بالضمانات اللازمة لتحاشي التعسف المحتمل من قبل الإدارة؟ وذلك في ضوء الإجابة على السؤالين التاليين:

1. ما هو نطاق صلاحيات السلطة الإدارية في التأديب؟
2. ما هو حجم الضمانات المقررة للموظف؟

إن معالجة هذا الإشكال والإجابة على هذه التساؤلات وغيرها يتم من خلال تفحّص النظام التأديبي الجزائري عبر تطوره التاريخي، وذلك يعني أن هذه الدراسة تمتد زمنيا إلى سنة 1966 تاريخ صدور أول تشريع وظيفي في الجزائر إلى غاية التشريع الأخير سنة 2006 وما شهدته هذه المرحلة من حالات عملية عرفتها الإدارة الجزائرية.

لذا سوف نعتمد في سبيل ذلك المنهج التحليلي لغرض الوقوف عند الأسس النظرية التي يرتكز عليها تأديب الموظف العام الذي يقتضي مراعاة كل من المصلحتين المشروعتين: مصلحة الإدارة ومصلحة الموظف، وتبيان مواطن القوة والضعف فيها.

إلى جانب المنهج المقارن لواقع تطور هذا التنظيم القانوني في مختلف التشريعات التي رصدت لتنظيم الحياة الوظيفية بالمؤسسات الإدارية الجزائرية.

هذا ما يمكن لمسه طيلة فصول هذا البحث وتباعا من خلال رسم إطار له وتحديد نطاقه بالإجابة على التساؤلات السابقة.

لذا حرصنا على تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين عالجنا في أولهما الأساس القانوني للتأديب والعقاب كنطاق تتحدد من خلاله صلاحيات السلطة الإدارية في التأديب.

أما الفصل الثاني فتناول حدود هذه الصلاحيات أو الإجراءات والضمانات التأديبية كما تجسّدها نصوص القانون المتضمن تأديب الموظف العام.

وترتيبا على ما تقدم تم وضع الخطة التالية:

الفصل الأول: الأساس القانوني للتأديب والعقاب.

المبحث الأول: الخطأ المهني: مفهوم تقريبي.

المبحث الثاني: العقوبة التأديبية: تفاعل بين مبدأ الشرعية ومبدأ السلطة التقديرية.

الفصل الثاني: الإدارة وحدود سلطتها التأديبية أو الإجراءات التأديبية.

المبحث الأول: الاختصاص التأديبي

المبحث الثاني: ضمانات الموظف في مواجهة القرار التأديبي.

الفصل الأول
الأساس القانوني للتأديب والعقاب

إن ضمان حسن سير الوظيفة العامة بانتظام وبكفاءة وبصورة رشيدة يعطي الرؤساء الإداريين في النظام الإداري في الدولة ويمنحهم الكثير من السلطات على أشخاص مرؤوسيهم.

وعلى هذا الصعيد يكاد يكون تأديب الموظف العام من أهم حقوق واختصاصات الرئيس الإداري، إذ أنه هو المسؤول على حسن سير العمل في المرفق المناط به إدارته وعن تحقيق الأهداف التي يختص بتحقيقها، فتكون له بذلك سلطة تأديب من يخلّ بواجباته، وإلا استحال عليه القيام بأعباء وظيفته.

وهو ما تأكده النصوص الناظمة للمسار الوظيفي التي صيغت بما يفيد خضوع الموظف العام لنظام قانوني من نوع خاص تكون فيه للسلطة الرئاسية الإدارية دورا رئيسيا في عملية التأديب.

حيث أن سلطة الاتهام وتقرير وجود الخطأ المهني هي من إطلاقات الرؤساء الإداريين الذين يتمتعون فيه بسلطة تقديرية واسعة في اعتبار أفعال بذاتها أو عدم اعتبارها أخطاءًا مهنية تبعا لتقديرها، كما تسند إليهم وبصفة منفردة سلطة توقيع بعض العقوبات التأديبية على مستوى معين من الخطورة.

إن منح الإدارة ممثلة في شخص رئيسها هذه السلطة يهدف إلى تحقيق فاعليتها لاعتبارات متعلقة بالصالح العام الأولى بالرعاية ويوجب التساؤل عن الميكانيزمات الكفيلة لذلك، لذا من الأجدر التمييز بين مرحلتين أساسيتين لضمان انتظام سير المرافق العامة، الأولى تخص تقرير وجود الخطأ المهني، إلا أنه وفي غياب قائمة بجميع الأخطاء المهنية مازال مبدأ شرعيتها محل جدل فقهي رغم سعي التشريعات للتخفيف من الآثار الناتجة عن مرونة فكرة الخطأ المهني لضبط وتقنين وتصنيف هذه الأخطاء (المبحث الأول) والثانية تتعلق بتوقيع العقوبات التأديبية، إلا أن هذه الأخيرة ورغم ورودها على سبيل الحصر كإطار موحّد لجميع العقوبات التأديبية تحقيقا لمبدأ الشرعية، فإن ما ثار من إشكالات جوهرية بشأنها تجعل من مبدأ شرعية العقوبة حينئذ متميزا أيضا (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الخطأ المهني: مفهوم تقريبي

يعتبر الخطأ المهني أساس أو نقطة الارتكاز التي تدور حولها أية دراسة متعلقة بالتأديب في مجال الوظيفة العامة.

إذ يتم توقيع العقوبة التأديبية على الموظف العام بمناسبة ثبوت مسؤوليته التأديبية عن الأخطاء المهنية التي ارتكبها باعتباره موظفا في الدولة على غرار خضوعه لنوعين مختلفين من المسؤولية باعتباره فردا في المجتمع وهما المسؤوليتان الجنائية والمدنية[1].

إلا أن تحديد الخطأ المهني ينطوي في واقع الأمر على صعوبة كبيرة أقنعت بعض فقهاء القانون الإداري، إن لم نقل جلهم على إبعاده عن الخضوع لمبدأ الشرعية [2] بسبب عدم حصر الأخطاء المهنية مسبقا (المطلب الأول)، غير أن هذه الصعوبة والتي شاع في الفقه خطأً عدم إمكان حصرها أو تحديدها بدأت تنجلي بفعل التطوّر الهائل في حركة تقنين الأخطاء المهنية في مختلف الوظائف العامة والفروع الوظيفية الخاصة [3] وتدخل الهيئات الإدارية المختلفة عن طريق قوانينها الأساسية الخاصة وتبعا لخصوصيات بعض الأسلاك لتوضيح مختلف الأخطاء المهنية المنصوص عليها كلما دعت الحاجة إلى ذلك (المطلب الثاني).

المطلب الأول

عدم تحديد الأخطاء المهنية

إن الخصّيصة الأساسية للأخطاء المهنية أنه لا يوجد تحديد مسبق لها بمعنى تعريف للتصرفات التي سيكون لها وصف الأخطاء المهنية، فلا توجد قائمة بالأخطاء المعاقب عليها تأديبيا، وهذا يعني أن الأخطاء المهنية القابلة لتوقيع عقوبات تأديبية ليست واردة على سبيل الحصر

---

[1]– مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة،1976، ص 21.

- Mohamed Brahimi, Le S.G.T et les administrations publiques: " la fonction publique " algérienne office des publications universitaires, Alger, 1990, PP 78-80.

[2]– إعاد حمود القيسي، مدى الشرعية في المخالفات والجزاءات التأديبية في ظل قانون الخدمة المدنية الإماراتي، مجلة الأمن والقانون، العدد الأول، جانفي 2003، ص 423.

[3]– مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص 171.

بنصوص تشريعية خاصة لكل حالة على حدى، لذلك فالقانون التأديبي للوظيفة العامة يختلف عن قانون العقوبات المؤسّس على واحد من المبادئ الأساسية في التجريم والعقاب وهو مبدأ الشرعية القائل بأنه " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" وأن القاضي لا يستطيع أن يعاقب إلا على الجرائم المنصوص عليها في قانون العقوبات، وليس له أن يعتبر فعلا ما جريمة إذا لم يعتبره المشرع كذلك مهما بلغ هذا الفعل من تجاوز كما أنه لا يستطيع أن يمتنع عن تطبيق نص مهما كانت مبرراته[1].

في حين يتصف الخطأ المهني بنوع من المرونة والتنوع، بحيث يصعب ضبطه على نحو ما تضبط به الجرائم الجزائية بأركانها المحددة والمعروفة.

وتحديد الأخطاء المهنية ليس بالسهولة المتعارف عليها بالنسبة لتحديد الجرائم الجزائية ذلك أن غياب الحصر القانوني لها تفسره الطبيعة الخاصة للمسؤولية التأديبية وسير المرافق العامة التي تتصف بالتعقيد لمعرفة ما يعد خطأ مهنيا من عدمه[2]، وهذا ما يعتبر أول خصوصيات النظام التأديبي بشأن عدم وجود تعريف جامع مانع للأخطاء المهنية، بيد أن هذا لم يمنع من اعتماد معيار الواجبات الوظيفية لتحديدها (الفرع الأول) وإن كان الفقه قد انقسم فيما بينه إلى اتجاهين بين مؤيد لضرورة وحتمية تحديد الخطأ المهني ومعارض لذلك (الفرع الثاني).

---

[1]- ترجع الأصول التاريخية لمبدأ الشرعية إلى العهد الأعظم الذي منحه الملك جون لرعاياه في إنجلترا عام 1216 ثم ظهر في إعلان الحقوق عام 1774، ثم تبناه رجال الثورة الفرنسية الذين وضعوه في إعلان حقوق الإنسان الصادر في 26 أوت 1789 ثم استقر كأحد المبادئ الأساسية في الدستور وقانون العقوبات الفرنسي، كما سارت مختلف دول العالم على هذا المنوال، فنصت على المبدأ كأصل عام في دساتيرها ثم أكدت عليه في قوانين العقوبات الخاصة بها.

– فؤاد محمود عوض، تأديب الموظف العام في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص ص 54-56.

[2]- Maurice Duverger, Eléments de droit public, 7ème édition, presses universitaires de France, Paris, 1974, PP 309-310.

الفرع الأول

ملامح عدم تحديد الخطأ المهني

لتوضيح هذه الملامح نتعرض لمحاولات تعريف الخطأ المهني (الفقرة الأولى)، ثم معرفة وتحديي الواجبات والالتزامات الوظيفية كوسيلة أساسية تتحدد من خلالها الأخطاء المهنية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى

محاولات تعريفه

لا يوجد في المجال التأديبي تحديد قانوني للأفعال التي تشكل أخطاء مهنية، فحسبه أن كل خطأ مرتكب من طرف موظف يعرضه لعقوبة [1] وقد وردت أغلب التشريعات خالية من تحديد الأخطاء المهنية على سبيل الحصر رغم محاولتها تعريفه (أولا) كما تولى الفقه (ثانيا) والقضاء (ثالثا) مهمة ذلك.

أولا. في التشريع:

حاولت غالبية التشريعات إيراد تعريف للخطأ المهني رغم صعوبة تحديده، وليس ذلك مبررا فقط بأن وضع التعريفات هو عمل فقهي في الأساس ينأى عنه المشرع غالبا، بل ولئن السبب في ذلك يرجع إلى الطبيعة الخاصة للخطأ المهني الذي لا يمكن حصره لعدة اعتبارات تكمن في الوظيفة في حد ذاتها والتي تقتضي ألا يضع المشرع إطارا مغلقا عكس الجريمة الجزائية، كما أن الشارع قد خشي إن هو أورد تعريفا للخطأ المهني أن يرد هذا التعريف قاصرا عن أن ينطبق على كافة الأخطاء المهنية[2].

---

[1]- Gustave Peiser, Droit administratif, 15éme édition, Dalloz,1999, P 40.

[2]- أحمد محمد الحفناوي، البطلان الإجرائي وأثره على الدعوى التأديبية، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007، ص ص 22-23.

- Jean-François Lachaume, La fonction publique, 3éme Edition, P 91.
- André De Laubadére, Traité élémentaire de droit administratif, La fonction publique, 3éme édition, L.G.D.J, Paris, 1963, P 91.

ما دعاه لإيراد حكم عام، فكان من أمثلة ذلك:

أن نص مشرعنا في الفقرة الأولى من المادة 17 من الأمر رقم 133/66[1] المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة الذي كان الأسبق في تنظيم الوظيفة العامة على أنّ: " كل تقصير في الواجبات المهنية وكل مس بالطاعة عن قصد وكل خطأ يرتكبه موظف في ممارسة مهامه أو أثناءها يعرضه إلى عقوبة تأديبية...".

وهو ما انتهجه بموجب المادة 20 من المرسوم رقم 59/85[2] المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية في فقرتها الأولى التي جاء فيها: " يتعرض العامل لعقوبة تأديبه... إذا صدر منه أي إخلال بواجباته المهنية، أو أي مساس صارخ بالانضباط أو ارتكب أي خطأ خلال ممارسة مهامه أو بمناسبة هذه الممارسة ".

وحسب التشريع الوظيفي الحالي، الأمر رقم 03/06[3] المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، فقد نصت المادة 160 منه على أن: " يشكل كل تخلّ عن الواجبات المهنية أو مساس بالانضباط، وكل خطأ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأديته مهامه، خطأ مهنيا يعرض مرتكبه لعقوبة تأديبية ....".

أما المشرع الفرنسي فقد نص في المادة 29 من القانون رقم 634 لسنة 1983 الصادر في 13جويلية 1983 الخاص بحقوق والتزامات الموظفين على أن:

« Toute faute commise par un fonctionnaire dans l’exercice ou à l’occasion de l’exercice de ses fonctions, l’expose à une sanction disciplinaire sans préjudice, le cas échéant, des peines prévus par la loi pénale »[4].

---

[1]- الأمر رقم 133/66، المؤرخ في 02 جوان 1966، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر، العدد 46، سنة 1966.

[2]- المرسوم رقم 59/85، المؤرخ في 23 مارس سنة 1985، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، ج.ر، العدد 13، سنة 1985.

[3]- الأمر رقم 03/06، المؤرخ في 16 جوان 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة. ج.ر، العدد 46 سنة 2006.

[4]- Jean François la chaume, Op.cit, P 91.
- Maurice Duverger, Op.cit, P 309.
- Loi 83-634 du 13 juillet 1983, art 29.=
- =Loi 84-16 du 11 janvier 1984.

وحسب المشرع المصري في القوانين المنظمة للوظيفة العامة، وخاصة القانون رقم 47 لسنة 1978 نصت المادة 78 على أن: " كل عامل يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته أو يظهر بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة الوظيفة يجازى تأديبيا "[1].

وأورد المشرع الإماراتي في قانون الخدمة المدنية الاتحادي رقم 21 لسنة 2001 في المادة 27 منه: " كل موظف يخل بالواجبات أو يخالف المحظورات المنصوص عليها في القوانين واللوائح يعاقب تأديبيا"[2].

أما المشرع الليبي، فقد نص في المادة 78 من قانون الخدمة المدنية رقم 55 لسنة 1976 على أن: " يحظر على الموظف بالذات، أو بالواسطة أن يقوم بأي عمل من الأعمال المحظورة أو المحرمة بمقتضى القوانين أو اللوائح أو الأنظمة المعمول بها، وبوجه خاص:

أ- أن يشتري عقارات أو منقولات مما تطرحه السلطات القضائية أو الإدارية للبيع، إذا كان ذلك يتصل بأعمال وظيفته.

ب- أن يزاول أية أعمال تجارية، أو أن يكون له مصلحة في مناقصات ومزايدات أو مقاولات أو عقود مما يتصل بأعمال وظيفته.

ج- أن يشترك في تأسيس الشركات أو يقبل عضوية مجالس إدارتها أو أي عمل فيها، إلا إذا كان مندوبا عن إحدى الوحدات الإدارية أو رخص له في العضوية أو العمل من قبل الجهة المختصة.

د- أن يستأجر عقارات أو منقولات بقصد استغلالها في الدائرة التي يؤدي بها أعمال وظيفته، إذا كان لهذا الاستغلال صلة بعمله.

- Décret n° 84-961 du 25 octobre 1984.
- Fonction publique, la discipline, P 01.
- [http://www.Fonction-publique.Gouv.Fr/article519htm],18/12/2006.

[1]- علي جمعة محارب، التأديب الإداري في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، 2004، ص 235.

- نصر الدين مصباح القاضي، النظرية العامة للتأديب في الوظيفة العامة، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، 2002، ص 40.

[2]- تأديب الموظفين في الخدمة المدنية الاتحادي الإماراتي، ص 01.

[file://c/documentsandsetting/administrateur.H\bureauالفصلالرابع.htm],26/06/2007.

ه- أن يحتفظ لنفسه بأية ورقة من الأوراق الرسمية، أو يترع هذه الورقة من الملفات المخصصة لحفظها ولو كانت خاصة بعمل كلف به شخصيا، إلا بإذن كتابي من الكاتب العام، يحدد فيه المدة التي يتعين إعادة الورقة خلالها.

و- أن يخالف إجراءات الأمن الخاص أو العام التي يصدر بها من الجهة المختصة.

ز- أن يقوم بإعداد أو نشر أو توزيع مقالات أو منشورات ذات صيغة سياسية مناهضة لأهداف الدولة أو المبادئ الأساسية التي يقوم عليها المجتمع، أو أن يثير الناس بأمر من هذه الأمور "[1].

إنه وباستقراء جميع هذه النصوص القانونية الآنفة الذكر يلاحظ أنها لم تقم بوضع تعريف دقيق للخطأ المهني، بل اكتفت بإيراد صور وأمثلة عنه، لتناط بذلك مهمة تعريفه بالفقه والقضاء.

ثانيا. في الفقه:

تنازعت الآراء الفقهية في محاولة تحديد معنى الخطأ المهني حتى تهتدي به السلطة التأديبية من جهة، ويكون سندا للقاضي يساعده في تكييف الفعل الذي ارتكبه الموظف. فوردت تعاري ف عديدة بشأنه مستخلصة من واقع الواجبات الملقاة على عاتق الموظف أثناء أو بمناسبة ممارسته لوظيفته مع اعترافهم بصعوبة التحديد.

فقد عرفه الدكتور عمار عوابدي بأنه :" ما يرتكبه العامل من إخلال سابق بالتزاماته وواجباته الوظيفية، وبالنظام القانوني للوظيفة العامة عن طريق الإهمال أو التراخي أو الخطأ في أداء مهام واجباته الوظيفية أو الخروج والشطط عن مقتضيات الوظيفة العامة"[2].

---

[1]- حمد محمد حمد الشلماني، ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص ص 31-32.

[2]- عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، دار هومة، الجزائر، 1998، ص ص 331-332.

وعرفه الأستاذ عمار بوضياف بأنه: " إخلال بالتزام قانوني، ويؤخذ القانون هنا بالمعنى الواسع بحيث يشمل جميع القواعد القانونية أيا كان مصدرها تشريع أو لائحة، يشمل أيضا القواعد الخلقية"[1].

وعرفه الدكتور جودت الملط بأنه: " إخلال بواجبات الوظيفة إيجابا أو سلبا ".

وعرفه الدكتور فؤاد العطار بأنه: " كل فعل يؤديه عامل وينشأ عنه ضرر يمس أداة الحكم ".

وعرفه الدكتور مختار محمد عثمان بأنه: " كل فعل أو امتناع عن فعل مخالف لقاعدة قانونية أو لمقتضى الواجب، يصدر عن العامل أثناء أداء الوظيفة أو خارجها بما ينعكس عليها بغير عذر مقبول ".

ويرى الدكتور عبد الفتاح حسن بأن الخطأ المهني: " هو تصرف يصدر عن العامل أثناء أداء الوظيفة أو خارجها ويؤثر فيها بصورة دون قيام المرفق بنشاطه على الوجه الأكمل وذلك إذا ارتكب هذا التصرف عن إرادة آثمة ".

وذكر الدكتور سليمان محمد الطماوي بأنه: " كل فعل أو امتناع يرتكبه العامل ويجافي واجبات منصبه "[2].

ومن وجهة نظر محمد ماجد ياقوت: "هو فعل أو امتناع إرادي يكون إخلالا بواجب وظيفي مصدره القانون مقرر له جزاءا تأديبيا "[3].

ليخلص الدكتور محسن حسنين حمزة للقول بأنه يمكن تعريف الخطأ التأديبي طبقا للقواعد التأديبية المعمول بها في القانون بأنه: " ليس فقط كل تصرف مخالف لواجبات الوظيفة ولكنه

---

[1]- عمار بوضياف، الجريمة التأديبية للموظف العام في الجزائر، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر، 1986، ص 17.

[2]- سعيد بوالشعير، النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر طبقا للأمر 133/66، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1991، ص 52.

[3]- محمد ماجد ياقوت، الدعوى التأديبية في النظام الوظيفي لضباط وأفراد الشرطة وثلاثة أنظمة خاصة للوظيفة العامة وفقا لأحدث التشريعات وآراء الفقه والمبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 179.

يشمل أيضا كل فعل أو تصرف يتم خارج الوظيفة ويكون شأنه التعارض مع حسن واجبات الوظيفة"[1].

أما في الفقه العراقي فقد عرفه الأستاذ شفيق عبد المجيد الحديثي بأنه: " كل فعل أو امتناع يصدر عن الموظف أثناء الوظيفة أو خارجها، يخل بواجبات الوظيفة ويؤثر على حسن سير المرفق العام"، وقد عرفه الدكتور مازن ليلو راضي بأنه : " كل فعل أو امتناع إرادي يصدر عن الموظف ومن شأنه الإخلال بواجب من واجبات الوظيفة التي ينص عليها القانون ".

أما في الفقه الليبي، فقد عرفه الأستاذ خليفة سالم الجهمي بأنه: " كل إخلال بواجبات الوظيفة أو خروج عن مقتضياتها "، ويعرفه الدكتور حمد محمد حمد الشلماني بأنه: " عمل يخالف واجبات الوظيفة ومقتضياتها، يقع به الموظف تحت طائلة الجزاء التأديبي"[2].

وفي الفقه الفرنسي، يرى Jean Marie Auby أن الخطأ المهني هو: " الفعل المحتمل أن يقيم المسؤولية التأديبية "[3].

وحسب Jean Louis Moreau هو: " كل إخلال أو تقصير أو مخالفة محتمل ارتكابها من الموظف والتي تشكل خروجا عن مقتضيات واجباته والتي من شأنها المساس بحسن سير المرفق العام"[4].

ويرى De Laubadére: " أن الخطأ المهني يظهر متمثلا في كل إخلال بالتزامات الموظف العام، مما يجعله مختلفا من مرفق إلى آخر، كما أنه يقدّر بطرق مختلفة وذلك حسب المركز الذي يشغله الموظف في السلم الوظيفي".

ويعرف الفقه الفرنسي بصفة عامة الخطأ المهني بأنه : " كل فعل أو امتناع عن فعل يأتيه الموظف بالمخالفة للقوانين واللوائح أو الإخلال بالواجبات الوظيفية، سواء تم هذا الإخلال في أثناء

[1]- محسن حسنين حمزة، القانون التأديبي للموظف العام ورقابته القضائية، دراسة تحليلية مقارنة، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1960، ص 39.

[2]- حمد محمد حمد الشلماني، المرجع السابق، ص ص 27-28.

[3]- Jean-Marie Auby, Jean-Bernard Auby, Droit de la fonction publique, état collectivités locales hôpitaux, 3éme édition ,Dalloz, 1997,P 227.

[4]- Jean- Louis Moreau, La fonction publique, principes généraux, L.G.D.J, Paris , 1987, P 42.

العمل أو خارجه، وسواء كان الخروج عن مقتضيات الواجبات الوظيفية المنصوص عليها قانونا أو لم ينص عليها"[1].

ثالثا. في القضاء:

لم يتخلف القضاء الإداري عن محاولته تعريف الخطأ المهني، حيث قام بدور هام في هذا المجال بسبب الفراغ التشريعي، مستنتجا أن الخطأ المهني هو خطأ وظيفي متميز ومختلف عن الجريمة الجزائية، ومن أمثلة ذلك:

- قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى بتاريخ 17 ديسمبر 1985 الذي جاء فيه: " من المقرر قانونا أن الأخطاء التأديبية تشمل كل تقصير مرتكب في ممارسة الوظيفة والأفعال المرتكبة خارج الوظيفة والتي تمس من حيث طبيعتها بشرف واعتبار الموظف أو الكفيلة بالحط من قيمة الفئة التي ينتمي إليها أو المس بصورة غير مباشرة بممارسة الوظيفة..."[2].

وتطبيقا لهذا التعريف، اعتبر مجلس الدولة أن السفر إلى الخارج بدون مقرر عطلة يعتبر خطأ فادحا يستوجب العقاب، فجاء في قراره بتاريخ 8 أكتوبر 2001: "... إن المستأنف وبسفره بدون مقرر عطلة إلى خارج الوطن يكون ارتكب خطأ فادحا بتخليه عن منصب عمله "[3].

ولا يعد خطأ مهنيا ما يخرج عن نطاق هذا التعريف، ومثاله قرار الغرفة الثالثة لمجلس الدولة بتاريخ 20 جانفي 2002 الذي جاء فيه: "... حيث أن رفض المستأنف عليها تسليم مفاتيح الشقة لا يعد خطأ مهنيا يستوجب عقوبة العامل الرافض الامتثال له..."[4].

---

[1]- يحي قاسم علي سهل ،فصل الموظف العام، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر العاصمة ، غير منشورة، 2005، ص66 .

[2]- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، بتاريخ 1985/12/07، قضية (ب م ش) ضد (وزير الداخلية، المدير العام للأمن الوطني)، المجلة القضائية، سنة 1990، العدد الأول، ص ص 215-218.

[3]- قرار الغرفة الثالثة لجئلس الدولة، بتاريخ2001/10/08، قضية (م م) ضد (رئيس جامعة الأمير عبد القادر). www.Concril-etat.dz.org.

[4]- قرار الغرفة الثانية لمجلس الدولة، بتاريخ 2004/01/20، قضية (مدير القطاع الصحي تيقزيرت لولاية تيزي وزو) ضد (م ع)، مجلة مجلس الدولة، سنة 2004، العدد 05، ص 175.

وقد قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن: " الخطأ الوظيفي هو كل إخلال بالتزام وظيفي حتى ولو أرتكب خارج نطاق الوظيفة مادام أنه يمس سمعتها وكرامتها ".

هذا وقد قام بإعطاء صورا تعد أخطاءا وظيفية تستوجب العقاب، ومن ذلك ما قرره في قضية Kawaleuski أن اشتراك موظف في مظاهرة غير مرخص بها من قبل السلطة المختصة ورغم تحذير وتنبيه الوزير المختص يعدّ جرما تأديبيا يعاقب عليه.

كما اعتبر أن إسراف مدرس في تناول المشروبات الكحولية جرما تأديبيا يستلزم الجزاء على الرغم من أن ذلك قد تم خارج عمله و لم يؤثر مطلقا على ممارسته أعمال وظيفته.

وقضى أيضا بأن السلوك الذي من شأنه أن يحدث بلبلة في إدارة سير المرافق العامة، يعتبر خطأ يستوجب الجزاء التأديبي[1].

وجاء عن المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكمها بتاريخ 22 ماي 1965 أن: " كل عامل يخالف الواجبات المنصوص عليها في القانون أو يخرج على مقتضى الواجب الوظيفي في أعمال وظيفته أو يظهر بمظهر من شأنه الإخلال بكرامة وظيفته يعاقب تأديبيا، والأخطاء التأديبية قد ترتكب أثناء الوظيفة أو بمناسبة أدائها، وذلك بمخالفة ما تفرضه من واجبات إيجابية أو سلبية، يستوي في ذلك أن ترد هذه الواجبات في نصوص صريحة أو أن تفرضها طبيعة العمل الوظيفي ذاته "[2].

وفي حكمها الصادر في 4 جانفي 1968 ذكرت أن: " الجريمة التأديبية مردها بوجه عام إلى إخلال الموظف بواجبات وظيفته أو الخروج على مقتضياتها، ولكي تكون ثمة جريمة تأديبية تستوجب المؤاخذة... وتستأهل العقاب... يجب أن يرتكب العامل أفعالا تعتبر إخلالا بواجبات وظيفته ومقتضياتها ".

وأوردت في حكمها الصادر في 23 فبراير 1974 أن: " سبب القرار التأديبي بوجه عام هو إخلال العامل بواجبات وظيفته أو إتيانه عملا من الأعمال المحرمة عليه، فكل عامل يخالف الواجبات التي تنص عليها القوانين أو القواعد التنظيمية العامة أو أوامر الرؤساء الصادرة في حدود

---

[1]- يحي قاسم علي سهل، المرجع السابق، ص 70.

[2]- سليمان محمد الطماوي، الجريمة التأديبية، دراسة مقارنة، دار الثقافة العربية، القاهرة، 1975، ص 70.

القانون، أو يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته المنوط به تأديتها بنفسه بدقة وأمانة، إنما يرتكب ذنبا إداريا "[1].

كما قضت بتاريخ 17 نوفمبر 1979 بأنه: " من المسلم به أن مناط المسؤولية التأديبية هو إخلال الموظف بواجبات وظيفته إيجابا وسلبا أو إتيانه عملا من الأعمال المحرمة عليه.

فكل موظف يخالف الواجبات التي تنص عليها القوانين واللوائح أو القواعد التنظيمية العامة وأوامر الرؤساء الصادرة في حدود القانون أو يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته أو يقصّر في تأديتها بما تتطلبه من حيطة وأمانة أو يخل بالثقة المشروعة في هذه الوظيفة إنما يرتكب ذنبا إداريا يسوغ تأديبه.

أما إذا انعدم المأخذ على السلوك الإداري، و لم يقم منه أي إخلال بواجبات وظيفته أو خروج على مقتضى الواجب فلا يكون ثمة ذنب إداري، وبالتالي لا محل لجزاء تأديبي"[2].

فتكون بذلك مختلف محاولات تعريف الخطأ المهني تشريعية كانت فقهية أم قضائية وإن تعدّدت وتباينت من حيث الصياغة اللفظية، إلا أنها اتفقت على العناصر المكونة له على اعتبار أنه يقع من موظف يشغل وظيفة عامة ويرتكب إخلالا بواجبات ومقتضيات تلك الوظيفة وكرامتها.

والغرض هنا بيان أنواع الأخطاء المهنية عبر التشريعات الوظيفية المختلفة [3]. ما استوجب ضرورة معرفة أو الوقوف عند هذه المقتضيات أو الواجبات الوظيفية ؟.

---

[1]- نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، ص ص 31-32.

[2]- يحيى قاسم علي سهل، المرجع السابق، ص 71.

[3]- Abdelkader Echikhali, Le juge et le régime disciplinaire dans la fonction publique algérienne, R.D.P, N° 4, 1975, P 13.

الفقرة الثانية

الواجبات الوظيفية: الخطوة الأولى لتحديد الخطأ المهني

إن وسيلة معرفة الأخطاء وتحديد نطاقها تردّ جميعها إلى معيار عام هو الإخلال بالواجبات والالتزامات الوظيفية للموظف أو الخروج عن مقتضياتها، حيث أن كل إخلال من قبله بالتزام وظيفي يعد خطأ مهنيا[1].

ونظرا لحداثة القانون التأديبي وارتباطه بالنظم الوظيفية المتطوّرة والمتنوّعة وكثرة الواجبات الوظيفية وتعدّدها، فقد تعذّر على المشرع أن يحصر جميع الأفعال التي تعتبر أخطاءًا مهنية وتسري على جميع القطاعات الوظيفية، واكتفى في ذلك بالنص على أهم الواجبات والمحظورات ذات المميزات المشتركة على سبيل المثال لا الحصر[2].

فتحديد الأخطاء المهنية بالرجوع إلى واجبات الموظف العام هي الطريقة التي تلجأ إليها عادة النظم المختلفة للوظيفة العامة لتعريف الخطأ المهني[3]، إذ يشكل كل تخل عن الواجبات المهنية أو مساس بالانضباط وكل خطإ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأديته مهامه خطأ مهنيا يعرّض مرتكبه لعقوبة تأديبية. ما يعني أنه حتى نصِف فعلا أو تصرفا ما بأنه يشكل خطأ مهنيا يلزم أن نحدّد الواجب الوظيفي الذي أهمله أو قصّر فيه الموظف لأن من خصائص هذه الواجبات أنها من طبيعة خاصة تميزها عن باقي الواجبات التي يخضع لها العمال في القطاعات الأخرى بسبب طبيعة الوظيفة العامة ذاتها.

لذلك اعتبرها المجلس الدستوري الفرنسي – الواجبات الوظيفية – مبدأ يعالج غياب القائمة الشاملة للأخطاء المهنية الموجبة للعقاب التأديبي، فقضى بأن: " من مقتضيات تحديد الأخطاء المهنية المعاقب عليها في المواد التأديبية الإحالة إلى الواجبات التي يخضع لها الموظف الإداري بموجب القوانين واللوائح ".

---

[1]- فؤاد محمود معوض، المرجع السابق، ص 57.

[2]- حمد محمد حمد الشلماني، المرجع السابق، ص ص 30-31.

[3]- كمال رحماوي، تأديب الموظف العام في التشريع الجزائري، دار هومة، الجزائر،2003، ص 67.

وهي قاعدة تطبق بسهولة في نظام تأديب الموظف العام، وذلك لأن الواجبات مفرغة بصفة عامة في نصوص مكتوبة[1].

هذا وقد تعرض الأمر رقم 03/06 لهذه الواجبات في الفصل الثاني منه تحت عنوان "واجبات الموظف" المواد من 40 إلى 54 في حين تعرض لها المرسوم رقم 59/85 في الباب الثاني منه تحت عنوان " الحقوق والواجبات " المواد من 20 إلى 59 منه والتي يمكن تقسيمها إلى قسمين: واجبات وظيفية داخل الوظيفة (أولا)، واجبات وظيفية خارج الوظيفة (ثانيا).

أولا. الواجبات الوظيفية داخل الوظيفة: من أهم مظاهرها:

1 -واجب التفرغ للوظيفة:

على الموظف أن ينهض بأداء وظيفته وفقا للأصول الخاصة بها وأن يتفرغ لمهامه الوظيفية تفرغا كليا وأن يقوم بالأعمال المنوطة به بنفسه.

وأن كل موظف مهما كانت رتبته في السلم الإداري مسؤول عن تنفيذ المهام الموكولة إليه بكل دقة وأمانة وعلى أحسن وجه[2].

" والدقة والأمانة المتطلبة من الموظف العام تقتضيه أن يبذل أقصى درجات الحرص، على أن يكون أداءه للعمل صادرا عن يقظة وتبصر، بحيث يتحرّى في كل إجراء يقوم باتخاذه ما يجب أن يكون عليه الرجل الحريص من حذر وتحرّر، فإذا ما ثبت في حق الموظف أنه قد أدّى عمله باستخفاف أو غفلة أو لا مبالاة كان خارجا بذلك عن واجب أداء العمل بدقة وأمانة، ومن ثم يكون مرتكبا لمخالفة تأديبية تستوجب المساءلة "[3].

---

[1]- محمد ماجد ياقوت، الدعوى التأديبية في النظام الوظيفي لضباط وأفراد الشرطة...، المرجع السابق، ص187.

[2] /- المواد 41-43-47 من الأمر 03/06.

- المادة 24 من المرسوم رقم 59/85.

- Gustave Peiser, Op.Cit, P 35.
- Jean François La chaune, Op.Cit, PP 84-85.
Article 25 du loi 83-634.

[3]- من قضاء المحكمة الإدارية العليا المصرية بتاريخ 1989/12/13.=

=مشار إليه في محمد فؤاد عبد الباسط، الجريمة التأديبية في نطاق الوظيفة العامة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص ص 229-230.

إن هذا الواجب هو تعبير عن مبدأ عام بموجبه يلتزم كل موظف بتنفيذ كل الاختصاصات التي خولت إليه ويلزم بداهة لأداء الوظيفة وفقا لقواعدها المتعلقة بها أن يكون الموظف على علم بهذه القواعد، ولا يعفيه جهله بها من مغبة خطئه، كما يجب عليه أن ينفذ شخصيا الأعمال المعهود بها إليه، ولا يستطيع أن ينيب غيره لإنجازها إلا إذا وجد نص يجيز ذلك وفي الحدود التي أجازها النص.

2 -واجب الالتزام بطاعة الرئيس وتنفيذ أوامره:

الطاعة الرئاسية كما يراها الأستاذ André De Laubadére هي واجب ينجم من تنظيم الوظيفة العامة، وهو أثر من آثار المؤسسة التي يتطلب نظامها الخضوع الرئاسي[1].

وهذا الواجب قائم حتى ولو لم ينص عليه صراحة في القانون طالما أن طبيعة التنظيم الإداري تقتضي ذلك إعمالا لمبدأ السلطة الرئاسية أو مبدأ التدرج الوظيفي في السلم الإداري للموظفين، فالموظف الأدنى يطيع الموظف الأعلى منه درجة الذي تربطه به علاقة رئاسية.

فيجب على الموظف تنفيذ أوامر الرؤساء واحترام قرارهم في حدود المهام الوظيفية، والتزام حدود الأدب واللياقة في مخاطبتهم[2].

ففي قضية (ب م س) ضد (وزير الداخلية، المدير العام للأمن الوطني)، اعتبرت الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى انتهاج الموظف سلوكا لا يتماشى وصفته كعون من أعوان الشرطة خرقا لالتزام الاحترام والطاعة للسلطة الرئاسية يشكل خطأ مهنيا يستوجب الجزاء، حيث جاء في القرار الفاصل في القضية: "... إن الإدارة العامة باتخاذها قرار بعزل الموظف الذي انتهج سلوكا لا يتماشى وصفته كعون من أعوان الشرطة والذي كان في نفس الوقت قد خرق التزام الاحترام والطاعة للسلطة الرئاسية التزمت بتطبيق القانون...

---

[1]- André De Laubadére, Manuel de droit administratif, 12éme édition, L.G.D.J, Paris, 1982, P 310.

[2]- سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص 38.

- تنص المادة 52 من الأمر رقم 03/06: " يجب على الموظف التعامل بأدب واحترام في علاقاته مع رؤسائه وزملائه ومرؤوسيه ".

ولما كانت الأخطاء المهنية المرتكبة من طرف الموظف كافية لتبرير عزل ه، فإن الإدارة تكون محقة في قرارها بتسليطها هذا الجزاء عليه..."[1].

ولا تثريب على الموظف في إبداء رأيه صراحة أمام رئيسه مادام لم يجانب ما تقتضيه وظيفته من تحفظ ووقار، حتى ولو كان رأيه مخالفا لرأي رئيسه، وهذا الحق مرهون بألا يتجاوز الموظف ما تقتضيه طاعة الرؤساء واحترامهم بالقدر الذي يجب أن يسود بين الرئيس ومرؤوسه.

ولكن كان من حق الموظف أن يطعن في القرارات الإدارية بإتباع أوجه الطعن القانونية التي من بينها سوء استعمال السلطة أو الانحراف بها، إلا أنه يجب أن يلتزم في هذا الشأن الحدود القانونية التي يقتضيها حق الدفاع وضرورته دون أن يجاوزها إلى ما فيه تحدّ لرؤسائه أو التطاول أو التمرد عليهم، لأن مجاوزته هذه الحدود تعدّ إخلالا منه بواجباته الوظيفية وبما تقتضيه طاعة الرؤساء الإداريين.

غير أن طاعة الرئيس وإن كانت واجبة فهي ليست مطلقة ويمكن أن تنصرف المسؤولية التأديبية إلى مصدر القرار إذا ما توافرت الشروط التالية:

- صدور أمر مخالف للقانون من الرئيس إلى المرؤوس.
- أن ينبه المرؤوس الرئيس إلى الأمر المخالف.
- إصرار الرئيس رغم ذلك على أن ينفذ المرؤوس الأمر.

وعليه فإن موافقة الرئيس لا تبرر مخالفة القانون، بل إن أمره المخالف للقانون للمرؤوس لا يعفي هذا الأخير من المسؤولية، إلا لو ثبت أن أمر الرئيس قد صدر إليه كتابة، فاعترض عليه كتابة لرئيسه، فأصر على تنفيذ مرؤوسه للمخالفة، في هذه الحالة تكون المسؤولية على الرئيس مصدر الأمر وحده[2].

3 -واجب الحفاظ على السر المهني:

---

[1]- قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى، بتاريخ 1985/12/07، قضية (ب م ش) ضد (وزير الداخلية، المدير العام للأمن الوطني)، المجلة القضائية، سنة 1990، العدد 1، ص 215.

[2]- المحكمة الإدارية العليا المصرية، بتاريخ 1989/02/25، نقلا عن محمد ماجد ياقوت، الدعوى التأديبية في النظام الوظيفي لضباط وأفراد الشرطة...، المرجع السابق، ص 134.

يلتزم الموظف بعدم إفشاء الأسرار المهنية التي يطّلع عليها بحكم وظيفته، ويمنع عليه أن يكشف محتوى أية وثيقة بحوزته أو أي حدث أو خبر علم به أو اطلع عليه بمناسبة مهامه، ماعدا ما تقتضيه ضرورة المصلحة، ولا يتحرر الموظف من واجب حفظ السر المهني إلا بترخيص مكتوب من السلطة السلمية المؤهلة وعلى الموظف أن يسهر على حماية الوثائق الإدارية وعلى أمنها ويمنع عليه كل إخفاء أو تحويل أو إتلاف للملفات أو المستندات[1].

وواجب كتمان أسرار الوظيفة يقتضي ألا يتم إفشاء أي معلومات أو إيضاحات أو وقائع إدارية أو تصوير أي مستندات اطّلع عليها الموظف أو اتصلت بعمله بسبب وظيفته، وهذا الواجب الهدف منه حماية المرفق العام كما أن أساسه هو حماية مصلحتين مصلحة الأفراد ومصلحة الدولة.

- مصلحة الأفراد: حيث يطلع الموظف بحكم عمله على الكثير من المعلومات الخاصة والسرية المتعلقة بالأفراد التي يجب حمايتها بالتزام الموظف بالمحافظة على الأسرار التي تصل إليه.

- مصلحة الدولة: المحافظة على أسرار الوظيفة وأسرار العمل ضرورية لتوفير الثقة بين المواطن والإدارة بما يؤدي إلى اطمئنانه إليها ومعاونته في أداء رسالتها.

[1]- المادة 48-49 من الأمر رقم 03/06.

- المادة 23 من المرسوم رقم 59/85.

- Gustave Peiser, Op.cit, P 36.

4 -واجب احترام مواقيت العمل:

هو واجب تقتضيه ضرورة المحافظة على استمرارية سير المرافق العامة، وهو ما جعل المشرع يحارب جميع أشكال التغيّب بالخصم من الراتب عن كل غياب غير مبرّر عن العمل يتناسب مع مدة الغياب[1] .

فإذا كان حضور الموظف متأخرا عن ساعات بدء العمل أو انصرافه دون إذن من شأنه التأثير على سير المرفق، فكيف الحال بالنسبة لعدم الحضور أصلا إلى مقر العمل بغير سبب قانوني يبرّره؟.

إن مبدأ استمرارية المرفق في تقديم خدماته يمنع على الموظف كل انقطاع غير مشروع عن العمل وأن الامتناع عن تحقيق خدمته خلال المدة القانونية ينشئ الخطأ المهني للموظف لتقصيره أو إهماله في المواظبة عن القيام بأعباء وظيفته، وبالتالي عدم استحقاقه أجره عن إهماله أو تقصيره هذا.

وفي قضية (ف.م) ضد مدير مركز التكوين المهني والتمهين الشهيد رويشي سليمان بتاريخ 2004/01/20 اعتبرت الغرفة الثانية لمجلس الدولة الغياب بدون مبرر شرعي يعتبر حالة إهمال للمنصب ويفقد الضمانات المنصوص عليها قانونا ولا يمكن بأي حال التمسك بالحق في الإجراءات التأديبية، وقد تلخصت وقائعها في:

أن المستأنف رفع طعنه أمام المجلس ملتمسا إلغاء القرار الصادر عن مجلس قضاء باتنة المؤرخ في 2001/04/23 والذي قضى برفض دعواه الرامية إلى إبطال مقرر العزل الصادر عن الهيئة المستخدمة، مركز التكوين المهني والتمهين الشهيد رويشي سليمان الممثل من طرف مديره.

حيث أن المستأنف يدفع بأن مقرر العزل خال من الأسباب التي أدت إلى عزله من منصب عمله، كما أنه لم يحترم الإجراءات القانونية المنصوص عليها بالمادة 122 من المرسوم رقم 59/85 المؤرخ في 1985/03/23 المتضمن القانون النموذجي العام لعمال المؤسسات والإدارات العمومية.

---

[1]- المادة 42 من الأمر رقم 03/06.

- المادة 22 من المرسوم رقم 59/85.

حيث أن الثابت من ملف الدعوى والوثائق المرفقة أن المستأنف كان يشتغل لدى المستأنف عليها بصفة مساعد تربوي منذ 1989/12/30 ثم قدم استقالته بتاريخ 1996/12/30 ثم أعيد إدماجه بتاريخ 1996/12/31 وظل يعمل إلى غاية 1997/03/29 تاريخ تغيبه بدون مبرّر.

إن المستأنف تم إعذاره ثلاث مرات من أجل الالتحاق بمنصب عمله بدون جدوى وبدون مبرر شرعي.

حيث أن أمام عدم استجابة المستأنف للإعذارات الموجهة إليه، قامت الإدارة بإصدار المقرر المطالب بإلغائه والمتضمن عزله بسبب غيابه غير المبرّر.

حيث أن الموظف الذي تغيب بدون علم الهيئة المستخدمة وبدون مبرر شرعي يفقد الضمانات الخاصة المنصوص عليها قانونا، ولا يمكنه التمسك بحقه في الإجراءات التأديبية، ويعتبر في حالة إهمال المنصب.

حيث أن المقرر المطالب بإلغائه جاء متماشيا والإجراءات القانونية، بحيث أنه جاء بعد إعذار المستأنف أكثر من مرتين للالتحاق بعمله وليس من أجل التهمة التي أدين من أجلها جزائيا خلافا لما يدعيه المستأنف.

حيث أن المستأنف عليها لما وافقت على عودة المستأنف إلى منصب عمله أثناء اجتماع اللجنة المتساوية الأعضاء بتاريخ 2000/05/09 بناءا على طلب المستأنف، كان ذلك لاعتبارات أخرى لا علاقة لها بالأسباب التي أدت إلى المقرر المطعون فيه وبالتالي لا تمس بشرعيته، مما ينبغي القول بأن القرار المستأنف أصاب في تقديره للوقائع وينبغي تأييده[1].

وهو نفس المسلك في قضية (ع.ع) ضد مدير التكوين المهني والتمهين زيغود يوسف بنفس التاريخ، حيث جاء في قرار مجلس الدولة الفاصل في القضية: " ... إن المستأنف لا يمكنه التمسك بعدم شرعية القرار المتخذ في حقه والمتضمن عزله عن العمل بسبب الغياب غير المبرر واعتباره مرفوض من طرف الإدارة وفي حالة إهمال المنصب وفقا للمادة 136 من المرسوم رقم 59/85

[1]- قرار الغرفة الثانية لمجلس الدولة بتاريخ 2004/01/20، قضية (ق.م) ضد (مدير مركز التكوين المهني والتمهين الشهيد رويشي سليمان)، مجلة مجلس الدولة، سنة 2004، العدد الخامس، ص 169.

المؤرخ في 1985/03/23، وذلك رغم الضمانات التأديبية المنصوص عليها في التنظيم المعمول به[1].

وبالمقابل اعتبر مجلس الدولة قرار عزل الموظف خلال عطلة مرضية شرعية قرارا مخالفا للقانون في قضية (س.ر) ضد مديرية التربية لولاية سطيف بتاريخ 2003/02/25.

حيث أن المدعي طعن بالبطلان في القرار الصادر عن مديرية التربية لولاية سطيف بتاريخ 1999/11/09 المتضمن عزله عن منصب عمله، الطعن المرفوض من طرف قضاة الدرجة الأولى بموجب القرار المستأنف فيه.

وحيث أنه يدفع لتبرير استئنافه أن حالة التخلي عن المنصب المحتج بها من طرف المدعي عليها غير ثابتة وبالتالي القرار المتضمن عزله على أساس التخلي عن المنصب مخالف للقانون نتيجة خطإ في القانون.

حيث وبالرجوع إلى مستندات القضية وبالأخص إلى الشهادة الطبية المؤرخة في 1999/04/07 المؤشر عليها من طرف الصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية وذلك بالنظر إلى قرار لجنة العجز التابعة للصندوق الوطني للتأمينات الاجتماعية المؤرخ في 2000/10/16 أنه فعلا وبعد الطعن المرفوع من طرف المستأنف في قرار الطبيب المرافق الرافض للعطلة المرضية الممنوحة للمؤمّن المستأنف قد استفاد هذا الأخير بعجز (الدرجة الأولى) ابتداءا من 1998/04/08 إلى غاية 2000/04/07.

وحيث أن القرار المطعون فيه المتضمن عزل المستأنف صدر في 1999/11/09 أي خلال فترة كان فيها المستأنف في عطلة مرضية كمستفيد بعجز ممنوح من الجهات المعنية بالتأمينات الاجتماعية، الوضعية التي أبلغ بها المستأنف مديرية التربية بموجب رسالة مؤرخة في 1999/10/31 ردا على الإنذار بالالتحاق الموجه له في 1999/10/23.

[1]- قرار الغرفة الثانية لمجلس الدولة، بتاريخ 2004/01/20، قضية (ع.ع) ضد (مدير التكوين المهني والتمهين زيغود يوسف قسنطينة)، المرجع نفسه، ص 172.

وحيث يعتبر إذن قرار العزل المتخذ خلال عطلة مرضية قرارا مخالفا للقانون لعيب في تطبيق المادة 136 من المرسوم رقم 59/85 المؤرخ في 1985/03/23 المتضمن القانون النموذجي الخاص بالمؤسسات والإدارات العمومية[1].

فالعزل هو سبب لإنهاء الخدمة التام الذي يؤدي إلى فقدان صفة الموظف[2] حسب ما نصت عليه المادة 136 من المرسوم رقم 59/85 التي جاء فيها: " كل توقف عن الخدمة يخالف أحكام المواد من 132 إلى 135 أعلاه، يترتب عليه العزل بسبب إهمال المنصب، رغم الضمانات التأديبية المنصوص عليها في التنظيم المعمول به ".

أما الأمر رقم 03/06 فقد نص في المادة 184 منه على أنه: " إذا تغيب الموظف لمدة خمسة عشر (15) يوما متتالية على الأقل دون مبرر مقبول، تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين إجراء العزل بسبب إهمال المنصب، بعد الإعذار، وفق كيفيات تحدد عن طريق التنظيم ".

---

[1] – قرار الغرفة الثانية لمجلس الدولة، بتاريخ 2003/02/25، قضية (س.ر) ضد (مديرية التربية لولاية سطيف)، مجلة مجلس الدولة، سنة 2004، العدد الخامس، ص 166.

[2] – تنص المادة 216 من الأمر رقم 03/06: " ينتج إنهاء الخدمة التام الذي يؤدي إلى فقدان صفة الموظف عن:

- فقدان الجنسية الجزائرية أو التجريد منها.
- فقدان الحقوق المدنية.
- الاستقالة المقبولة بصفة قانونية.
- العزل.
- التسريح.
- الإحالة على التقاعد.
- الوفاة.

يتقرر الإنهاء التام للخدمة بنفس الأشكال التي يتم فيها التعيين ".

5 -واجب الالتحاق بمنصب العمل.

سواء بمقتضى قرار التعيين أو بمقتضى إجراء النقل الذي يتخذ بعد التعيين، فقد قضي بأن مجرد استشعار الموظف بأن نقله مجحف بحقه على وجه مخالف للقانون، لا يبرّر انقطاعه عن العمل مادام في مقدوره تنفيذ هذا النقل إلى أن يفصل في تظلمه منه بالطريق الإداري أو القضائي، إذ أن ذلك من مخاطر الوظيفة. وإلا لو ساغ للموظف أن يتمرد على قرار نقله لعمل آخر لاختل سير العمل الإداري اختلالا يضر بالصالح العام[1].

وقد قضى مجلس الدولة في قراره بتاريخ 2002/07/22 بأنه لا يمكن للموظف رفض نقله من مكان إلى مكان آخر لفائدة المصلحة شريطة عرض ملفه الإداري على لجنة الموظفين لإبداء رأيها، حيث جاء فيه: "... حيث أنه طبقا للمادة 120 من المرسوم 60/85 المؤرخ في 1985/03/23 الذي يحدد إجراءات تطبيق المرسوم رقم 59/85 المؤرخ في 1985/03/23 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية والمرسوم رقم 225/91 المؤرخ في 1991/07/27، فإن موظف ما غير محق بأن يرفض نقله من مكان إلى مكان آخر لفائدة المصلحة بشرط أن ملفه الإداري يعرض على لجنة الموظفين لإبداء رأيها..."[2].

6 -واجب المحافظة على ممتلكات الإدارة.

يتعين على كل موظف أن يحافظ على ممتلكات الإدارة في إطار ممارسة مهامه، ويجب عليه ألا يستعمل لأغراض شخصية أو لأغراض خارجة عن المصلحة، المحلات، التجهيزات ووسائل الإدارة[3].

---

[1]- محكمة القضاء الإداري المصري، بتاريخ 1953/05/24 مشار إليه في محمد ماجد ياقوت، الدعوى التأديبية في النظام الوظيفي لضباط وأفراد الشرطة...، المرجع السابق، ص 146.

[2]- قرار الغرفة الثانية لمجلس الدولة، بتاريخ 2002/07/22، قضية (محافظ الغابات بقالمة) ضد (ب. ر)، مجلة مجلس الدولة، سنة 2004، العدد الخامس، ص 164.

[3]- المادة 50-51 من الأمر رقم 03/06.

ثانيا. الواجبات الوظيفية خارج الوظيفة:

من أهمها منع الجمع بين الوظائف، واجب احترام سلطة الدولة وواجب المحافظة على كرامة الوظيفة.

1 -منع الجمع بين الوظائف:

يمنع على الموظف الجمع بين الوظيفة التي يشغلها ونشاط مربح آخر، كما يمنع عليه مهما كانت وضعيته في السلم الإداري أن يمتلك داخل التراب الوطني أو خارجه مباشرة أو بواسطة شخص آخر بأية صفة من الصفات مصالح من طبيعتها أن تؤثر على استقلاليته أو تشكل عائقا للقيام بمهمته.

وفي حالة كان زوج الموظف يمارس بصفة مهنية نشاطا خاصا مربحا، وجب عليه التصريح بذلك للإدارة التي ينتمي إليها.

وتتخذ السلطة المختصة إذا اقتضت الضرورة ذلك التدابير الكفيلة بالمحافظة على مصلحة الخدمة [1].

2 -واجب احترام سلطة الدولة:

يجب على الموظف في إطار تأدية مهامه احترام سلطة الدولة وفرض احترامها وفقا للقوانين والتنظيمات المعمول بها[2].

---

[1]- المادة 207 من الأمر رقم 03/06.
- المادة 92 من المرسوم رقم 59/85.

[2]- المواد 43-45-46 من نفس الأمر .
- المادة 26 من نفس المرسوم.

3 -واجب المحافظة على كرامة الوظيفة:

يجب على الموظف تجنب كل فعل يتنافى مع طبيعة مهامه ولو كان ذلك خارج الخدمة كما يجب عليه في كل الأحوال أن يتسم بسلوك لائق ومحترم [1]، وألاّ يأت من الأفعال ما يمس كرامة الوظيفة.

كما جاء في حكمها بتاريخ 2004/03/06: " لا يشترط لمؤاخذة الموظف تأديبيا عما يقع منه خارج الوظيفة أن يكون منطويا على انحراف في طبعه وخلقه على وجه يؤثر تأثيرا مباشرا في كيان الوظيفة، بل يكف أن يصدر منه ما يمكن أن يعتبر متناقضا ومتعارضا مع الثقة وما تتطلبه من بعد عن مواطن الريب، وكل ما يمس الأمانة والنزاهة في كل فعل يصدر عن الموظف خارج وظيفته ينطوي على سلوك معيب يمس كرامته وكرامة الوظيفية...".

وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بتاريخ 2004/12/21 بأن : " قيام مضيف جوّي بالحصول لنفسه دون حق على بعض السلع من أحد المتاجر بمدينة سنغافورة دون سداد قيمتها، مما أدى إلى القبض عليه وحبسه لمدة أربعة أيام بمعرفة السلطات المختصة بسنغافورة، يكون أساء إلى المؤسسة التي يعمل بها، الأمر الذي يستوجب معاقبته تأديبيا "[2].

وقد اعتبر مجلس الدولة عدم مراعاة هذا الالتزام أي واجب المحافظة على كرامة الوظيفة أو ما يسمى بواجب التحفظ يشكل خطأ جسيما يمكن أن يؤدي إلى العزل في قضية (ب.ط) ضد مديرية التربية لولاية قالمة، إذ جاء في قراره بتاريخ 09 أفريل 2001: "... حيث أنه في قضية الحال فإن العارض تثبت إدانته بشأن المشاركة في شبكة إرهابية، وأن هذه الوقائع المثبتة تفرض على الإدارة وفضلا على أنها قابلة أن تساهم في وصف الخطأ التأديبي.

حيث بالفعل فإن المرسوم التنفيذي رقم 54/93 المؤرخ في 1954/02/16 المحدد بعض الالتزامات الخاصة القابلة للتطبيق على الموظفين والأعوان الإداريين وكذا عمال المؤسسات

---

[1] - المادة 42 من الأمر رقم 03/06.
- المادة 22 من المرسوم رقم 59/85.

[2] - المحكمة الإدارية العليا المصرية، بتاريخ 2004/03/06 و2004/12/21 على التوالي، مشار إليها في محمد ماجد ياقوت، الدعوى التأديبية في النظام الوظيفي لضباط وأفراد الشرطة...، المرجع السابق، ص 139.

العمومية والذي يشير إلى المرسوم التشريعي 02/93 المؤرخ في 1993/02/06 المتضمن تمديد فترة حالة الطوارئ، يلقي على عاتق الموظف التزامات بالتحفظ بخصوص الجدل السياسي أو الإيديولوجي، وهذا الالتزام حتى خارج العمل يمنعه من القيام بأي تصرف أو سلوك لا يليق بوظيفته.

حيث أن عدم احترام هذا الالتزام يشكل خطأ مهنيا جسيما يمكن أن يؤدي إلى العزل... لهذه الأسباب يقضي مجلس الدولة بتأييد القرار المستأنف"[1].

هذا ونظرا لما تتميز به هذه الواجبات من مرونة وتنوع يرى البعض من فقهاء القانون الإداري أن حصرها وتقنينها بات أمرا حتميا وضروريا منعا لأي تأويل من جانب الإدارة يمكن أن يمس بحقوق وحريات الموظف العام من جهة، ومن جهة أخرى للإسهام في حصر وتحديد الأخطاء المهنية.

وإن كانت فكرة تحديد الأخطاء المهنية لم تلق الترحيب والإجماع عند جميع الفقهاء فهناك من أيدها وهناك من عارضها، وبين هذا وذاك فإن حصر الأخطاء المهنية كما هو الحال بالنسبة للجرائم الجزائية لم يتحدد بعد.

الفرع الثاني

مدى تقبل فكرة تحديد الأخطاء المهنية

إذا كان المجال الجنائي يحكمه مبدأ الشرعية[2] الذي قوامه " ألا جريمة ولا عقوبة إلا بنص "، وبناءا عليه كانت كل الجرائم والعقوبات المقررة لها محددة حصرا.

---

[1]- قرار الغرفة الثانية لمجلس الدولة، بتاريخ2001/04/09، قضية (ب ط) ضد (مديرية التربية لولاية قالمة)، مجلة مجلس الدولة، سنة 2002، العدد الأول، ص 66.

[2]- لقد اعتبرت المادة الثامنة من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي لسنة 1789 هي من قررت لأول مرة مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، إذ عبّر من خلالها التعبير الملائم في نطاق التجريم فجاء فيها: " لا يجوز للقانون أن ينشأ وفقا لقانون قائم وصادر قبل ارتكاب الجريمة، على أن يطبق هذا القانون تطبيقا مشروعا"

أنظر: محمد ماجد ياقوت، الدعوى التأديبية في النظام الوظيفي لضباط وأفراد الشرطة...، المرجع السابق، ص 52.

فإن الطابع الإداري للتأديب يفسح المجال واسعا لحرية التقدير، وخاصة في التجريم التأديبي لصعوبة حصر الأخطاء المهنية [1]، ما مكّن من إجراء تمييز بعيد المدى بينها وبين الجريمة الجزائية باعتبارها خطأ يضر بالنظام العام[2].

ورغم الاعتراف بعدم حصر الأخطاء المهنية خلافا للجرائم الجزائية، إلا أن القول بأن هذه الأخطاء تبتعد عن مبدأ الشرعية ولا تخضع له مازال محل جدل فقهي، فبينما يحيط مبدأ الشرعية بالجريمة الجنائية بكل جوانبها، ذلك أن القانون هو مصدر التجريم الوحيد فيما يتعلق بها، فإن الأخطاء المهنية ليست محددة على سبيل الحصر، بل يعد خطأ مهنيا يستوجب العقوبة التأديبية كل مخالفة للقوانين أو اللوائح أو الإخلال بالواجبات الوظيفية سواء تم هذا الإخلال أثناء الوظيفة أو خارجها، وبالتالي يصعب القول أن الخطأ المهني لا يخضع لمبدأ الشرعية، وكل ما في الأمر أن مبدأ الشرعية في نطاق التأديب شأنه في القانون الإداري له معنى واسع[3].

كما أن الشرعية تتحقق في النطاق الإداري عامة وفي المجال التأديبي خاصة بطريقتين:

الطريق الأول: عن طريق المشرع نفسه الذي يتولى التعريف ببعض الأخطاء المهنية أو التعريف ببعض عناصرها، ففي هذه الحالة يؤدي التطبيق العادي لمبدأ الشرعية إلى الاختفاء شبه الكامل لسلطة التقدير التي تتمتع بها السلطة التأديبية، ويقوم القضاء بمراقبة تنفيذ مبدأ الشرعية، ورقابة الوجود المادي للوقائع هي الوسيلة التي يتحقق بها القضاء من شرعية الخطأ المهني.

الطريق الثاني: كما أن هذه الشرعية تتحقق أيضا في المجال التأديبي عن طريق القضاء عندما يمارس الرقابة على العقوبات التأديبية التي توقعها السلطات التأديبية، إذ يتعين على القضاء قبل إقرار العقوبة الموقعة التأكد من أن الفعل المرتكب يجد وصفه التأديبي[4].

---

[1]- إعاد حمود القيسي، المرجع السابق، ص 432.

[2]- Abdelkader Echikhali, Op.Cit, PP 12-13.

[3]- فاروق خلف، إجراءات تأديب الموظف العام في التشريع الوظيفي الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر العاصمة، غير منشورة، 2003، ص 07.

[4]- يحي قاسم علي سهل، المرجع السابق، ص ص 93-94.

- محمد ماجد ياقوت، الدعوى التأديبية في النظام الوظيفي لضباط وأفراد الشرطة...، المرجع السابق، ص55.

وإن كان George Dellis يرى أن: " تدخل القاضي يعد ضمانة لا جدال فيها، وهي رغم ذلك لا ينتظر منها التعويض الكامل لغياب النص، إنها تمنع فقط الممارسة الكلية للعقاب بتحكم في المجال التأديبي "[1].

وفي نفس المعنى، ذكر الدكتور سليمان الطماوي أن مبدأ " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص" يضفي على جرائم قانون العقوبات ثباتا واستقرارا، بمعنى أن الفعل الذي يجرمه المشرع يظل كذلك ما بقي النص قائما، بغض النظر عن تغير الظروف الاجتماعية ما يجعلها تتميز بالمرونة والتطور[2].

ما يعني أن تحديد الخطأ المهني ليس خارجا عن مبدأ الشرعية كما يتبادر إلى الذهن للوهلة الأولى، وإنما المبدأ في إطاره العام جامعه مع الجريمة الجنائية سواءا بسواء، والفارق فقط في طريقة إعماله فحيث القانون مصدر مباشر للتجريم في المجال الجنائي واصفا جرائمه على سبيل التحديد والتعيين وبصورة جامعة مانعة، بينما يبرز في المجال التأديبي بصورة مباشرة في مجال وبصورة غير مباشرة في آخر، مفوضا فيه الإدارة نفسها تحديد الأخطاء المهنية في إطار وصف عام لمناط المساءلة التأديبية[3].

فمبدأ شرعية التجريم هو ذاته في مجالي التجريم الجنائي والتأديبي على السواء، وإن كان اختلافه في المجال التأديبي من حيث المعنى والمدلول واقعا ألزمته دواعي حسن سير المرافق العامة وطبيعة وخصوصية الواجبات الوظيفية.

رغم هذا وذاك فإن الرغبة في حصر الأخطاء المهنية على غرار مثيلاتها الجرائم الجزائية، قد لقي ردات أفعال مختلفة ومتضاربة، فقد حاول الرافضون لها إثبات أن عدم التحديد لا يتنافى مع مبدأ الشرعية (الفقرة الأولى) وذهب المؤيدون إلى ضرورة تحديد وحصر الأخطاء المهنية لما يوفره من ضمان للموظف (الفقرة الثانية).

---

[1]- George Dellis, Droit pénal et droit administratif, (l'influence des principes du droit pénal sur le droit administratif répressif), L.G.D.J, Paris, 1997, P 239.

[2]- سليمان محمد الطماوي، الجريمة التأديبية، المرجع السابق، ص73.

[3]- محمد فؤاد عبد الباسط، الجريمة التأديبية في نطاق الوظيفة العامة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005، ص ص 38-43.

الفقرة الأولى

دواعي التقدير وحججه

لم تكن واجبات وحقوق الموظفين محددة بصورة واضحة، وكان ينظر إلى الموظفين على أن عليهم واجبات وليس لهم حقوق، وأن تلك الواجبات تنتج من متطلبات الوظيفة وضرورة العمل.

وعلى هذا الأساس لم يكن تحديد الواجبات الوظيفية وبالتالي الأخطاء المهنية مثار اهتمام وكان تقديرها متروك للسلطة التأديبية [1] التي تملك سلطة تقدير ما إذا الفعل الذي أتاه الموظف يشكل خطأ مهنيا أم لا.

ورغم ما يعاب على عدم تحديد وحصر الأخطاء المهنية كما هو مستقر عليه في قانون العقوبات، وإلى أن السلطة التأديبية ليست مقيدة بجرائم محددة، إلا أن المنادون به يمثلون الغلبة متحججين بما يلي:

- أن مرد عدم إمكانية تحديد الأخطاء المهنية مسبقا راجع إلى أن الواجبات الوظيفية نفسها لا تقبل الحصر لعدة اعتبارات تكمن في الوظيفة ذاتها ومستواها، وما تستلزمه من وقار وكرامة تقيّد الموظف حتى في تصرفاته الخاصة، فيلتزم بمستوى من السلوك يليق بكرامة الوظيفة ويتناسب مع قدرها[2].

- أن تميّز الأخطاء المهنية عن الجرائم الجزائية من حيث كونها مرنة ومتغيرة بتغير الظروف، يجعل الإدارة أدرك بحدوثها والأقدر على معرفة ظروف العمل وبيان ما يعد خطأ مهنيا وما لا يعد كذلك، وأن تحديدها سيعطل سلطة التأديب عن تحقيق أهدافها.

- أن التحديد من شأنه أن يضعف من فاعلية الإدارة في ممارسة وظيفتها التأديبية والتضييق من سلطتها التقديرية في تجريم بعض التصرفات ويجعلها لا تقوم سوى بدور القاضي في المحكمة وهو العقاب إلا على ما هو محدد من أخطاء.

---

[1]- علي جمعة محارب، المرجع السابق، ص 233.

[2]- محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 26.

– إن وضع تحديد للأخطاء المهنية التي هي في حقيقتها إخلال بواجبات الوظيفة، سوف يصبح بمرور الزمن غير معبر عن الحقيقة، لأن هذه الخاصية للأخطاء المهنية خلافا للجرائم الجزائية يكفل مرونة فكرة الخطأ المهني وتطوره بناءا على معطيات الظروف والأحوال التي تجعل الإدارة تتدخل بفرض واجبات جديدة على الموظف وامتداد التأثيم لأفعال ترى فيها الإدارة أنها لا تتفق ومقتضيات سير المرافق العامة، في حين تبقى الجريمة الجزائية ثابتة دون مساس رغم تغير الظروف والأحوال ما بقي النص قائما[1].

– أن معظم الواجبات الوظيفية متعلقة بقواعد الشرف والأخلاق والضمير، ومنظمة لكيفية أداء العمل، ما يجعل من الصعوبة صياغتها في قوالب جامدة.

– تنوع الواجبات الوظيفية وصعوبة فهمها وتفسيرها في آن واحد وتعددها بتعدد نوعية العمل وظروفه، وصفة الموظف العام ورتبته في السلم الإداري، وبالتالي فإن محاولة حصر الأخطاء المهنية هي محاولة سطحية وقليلة الفائدة وغير معبرة عن الحقيقة، وأن هذا الاختلاف والتنوع في الواجبات الوظيفية وعدم إمكانية حصرها يترتب عنه ما يلي:

- أن حصر الأخطاء المهنية سيكون على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر، فلن تتضمن أية قائمة جميع الأخطاء التي يمكن أن تكون محل مساءلة تأديبية بالنسبة للموظف.

- من الصعب بمكان تحديد الأخطاء المهنية لجميع الموظفين العامين، بل يمكن فقط تحديد الأخطاء الخاصة بكل طائفة على حدى تبعا للاعتبارات الوظيفية التي تخصها[2].

وإذا كان مؤيدو التقدير قد طرحوا أسبابهم التي حاولوا من خلالها استبعاد فكرة تحديد الأخطاء المهنية، فإن هذا لم يمنع من قيام مبررات تحتم حصرها.

---

[1]– فؤاد محمود معوض، المرجع السابق، ص 133.

[2]– إلياس بن سليم، الفصل التأديبي للموظف العام في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر العاصمة، غير منشورة، 2002، ص 54.

- Abdelkader Echikhali, Op.Cit, P 13.

الفقرة الثانية

دواعي الحصر ومبرراته

إن حصر وتحديد الأخطاء المهنية كان ولازال محل جدل فقهي، ذلك أن تحديدها على نحو ما هو معمول به في الجرائم الجزائية لم يتحقق بعد، والسؤال الذي يطرح نفسه هو هل سيأتي اليوم الذي تكون فيه هذه الأخيرة محددة تحديدا حصريا؟ وإن كان الأمر يسير نحو ذلك بدليل تطبيق تقنين المخالفات التأديبية في كثير من التشريعات الحديثة، وأن كل من المشرع الإيطالي والألماني قد أخذا بسياسة تقنين المخالفات التأديبية وخطيا خطوة كبيرة في نطاق حصر الأخطاء المهنية التي تستلزم الجزاء التأديبي وتعيين عقوبة لكل نوع منها وفقا لدرجة جسامتها [1]، ومثاله أيضا الأمر رقم 03/06 وقبله المرسوم رقم 302/82 [2] الذي قام من خلالهما مشرعنا بتحديد طائفي للأخطاء المهنية.

وعلى حد تعبير الفقيه الفرنسي فالين: " إن واجبات الموظفين قابلة للتغيير من وظيفة لأخرى بصورة كبيرة، إلا أنه من الممكن إخضاعها لقواعد عامة ذلك أنه بالجهود الجماعية الجادة يمكن تشريع قانون جامع للتأديب، وقد يتعرض هذا القانون في حالة سريانه إلى تعديلات بالإلغاء أو الإضافة بسبب ضعف تجربته التشريعية، إلا أن تكرار التعديل إلى أن يأخذ القانون استقراره النسبي وفق الظروف السائدة، أفضل بكثير من حالة التسيّب التي تصاحب هذه الظاهرة" [3]، ويؤكد الدكتور مصطفى عفيفي ذلك بقوله: "... إنه يجب التسليم بعدم وجود أية استحالة مادية فيما يتعلق بتحديد المخالفات التأديبية على سبيل الحصر، إذا ما أخذت كل جهة إدارية على عاتقها مسؤولية تحديد المخالفات الخاصة بها والمرتبطة بطبيعة وظروف العمل فيها والاعتبارات الخاصة بالعاملين الخاضعين لها، مع وجوب إزالة كافة الصعوبات المادية المتعلقة بالتقنين، على أن تقسم المخالفات التأديبية إلى نوعين:

---

[1]– محمد ماجد ياقوت، الدعوى التأديبية في النظام الوظيفي لضباط وأفراد الشرطة...، المرجع السابق، ص 257.

[2]– ما سيأتي بيانه في الفرع الموالي.

[3]– محمد ماجد ياقوت، أصول التحقيق الإداري في المخالفات التأديبية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 198.

- المخالفات العامة الشاملة التي لا تختلف باختلاف الطائفة الوظيفية والعاملين فيها والتي تقع مهمة تحديدها على المشرع.

- المخالفات المتخصصة ذات الطابع الفني الدقيق، وتقع مسؤولية تحديدها الحصري على عاتق السلطة المختصة بذلك في كل مرفق إداري على حدى"[1].

كما أن مقتضيات حسن السياسة التأديبية حسب الدكتور محمد أحمد الطيب هيكل: " أن تقنين أهم الواجبات الوظيفية التي تتعلق بالمرفق الذي يعمل به الموظف، وأن قيام السلطات الرئاسية بالمرافق العامة بتقنين الواجبات الخاصة بالمرافق التي تشرف عليها فيه تحقيق لمصلحة السلطة الرئاسية والمرؤوس على السواء لأن فيه تبصير للموظفين بنتائج ارتكابهم لخطأ معين ونوع العقوبة، فقد يمتنعوا عن ارتكاب هذه المخالفة، وبالتالي عدم لجوء السلطات الرئاسية إلى العقاب التأديبي "[2].

هذا إضافة إلى أن ترك الأخطاء المهنية دون تحديد يترتب عنه حسب دعاة هذا الرأي:

- انتقاص أحد أهم ضمانات المساءلة التأديبية " مبدأ الشرعية " الواجب توفيرها للموظف ضد كل أنواع التعسف والاستبداد المتوقعة من الإدارة واحتمالات مفاجأته بنتائج أفعال لم يكن يعرف بخروجها عن الواجب الوظيفي ومقتضياته لغياب التحديد المسبق للوازم ومتطلبات هذا الواجب، وأن حرية الإدارة في تكييف الأفعال التي نسبت إلى الموظف بأنها تشكل خطأ مهنيا قد ينطوي على الاستبداد والتعسف سيما وأن رقابة القضاء عليها رقابة شرعية وليست رقابة ملاءمة وبالتالي فهي غير كافية للتصدي لهذا التعسف أو التحكم من قبل الإدارة[3].

- احتمالات الاختلاف في تقدير ذات الأفعال بين السلطات التأديبية المختلفة، لذا وجب تقنين الجرائم التأديبية على نسق الجرائم الجنائية[4].

---

[1]- مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص 177.

[2]- محمد أحمد الطيب هيكل، السلطة الرئاسية بين الفاعلية والضمان، دراسة مقارنة بين القانون الإداري وعلم الإدارة، دون مكان نشر ولا تاريخ نشر، ص ص 499-500.

[3]- محمد ماجد ياقوت، الدعوى التأديبية في النظام الوظيفي لضباط وأفراد الشرطة...، المرجع السابق، ص 257.

[4]- محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 35.

– أن الكثير من الواجبات الوظيفية غير واضحة وغير محددة، ما يجعلها محلا لتراعات مستمرة، ويعد التقنين خير وسيلة للحد من هذه التراعات بتحديد الواجبات الوظيفية صراحة وضبط مفاهيمها ورسم حدودها.

– أن تحديد الأخطاء المهنية مسبقا يدعم الضمان والفاعلية على حد سواء:

- الضمان إذ يجعل الموظف على دراية تامة بالالتزامات الملقاة على عاتقه والعقوبات التي من الممكن أن يتعرض لها إذا ما خالفها.

- ويدعم الفاعلية ذلك أن تحديد الأخطاء المهنية ولو جزئيا يجعلها واضحة أمام الرئيس الإداري فيمارس سلطته كلما استدعى الأمر بدون تردد ودونما خشية من أن يؤدي ذلك إلى إضعاف سلطة الإدارة وفاعلية عملها، حيث أن مجمل وسائلها مدعمة ومعززة بالأصل من سلطاتها وهيبتها وفاعليتها وكافية لذلك[1].

وإذا كان الرأي المعارض لفكرة حصر الأخطاء المهنية يحاول تغليب منطق الفاعلية، فإن الرأي المؤيد يغلب مقتضى الضمان، وكان من الأجدر التوفيق بين الرأيين، أي التوفيق بين الفاعلية والضمان.

ورغم الاعتراف بعدم إمكان تحديد الأخطاء المهنية تحديدا حصريا مسبقا، إلا أن بعض الفقه يرى ونؤيده في ذلك، أنه كلما أمكن تقنين الأخطاء المهنية ولو جزئيا وعلى سبيل المثال لأكثر الأخطاء وقوعا في محيط العمل، كلما حقق ذلك فرصة أكبر للموظف لمعرفة الأوامر والنواهي التي يتضمنها نظام العمل داخل المرافق العامة، وتحديد أفضل المعالم وملامح الخطأ المهني، ما يسهّل إظهاره بصورة واضحة لا مبهمة ويضمن محاسبة الموظفين عنه بنفس القدر لتتدعم بذلك ضمانات المساءلة التأديبية.

وكون الحصر الجامع المانع للأخطاء المهنية غير ممكن من الناحية العملية لا ينفي مع ذلك من ميزة الاقتراب من صورها بقدر الممكن، ولا يمنع من أن يكون السعي إلى ذلك أمرا محمودا ومرغوبا ولو على مراحل تبدأ بتقنين أهمها[2].

[1]– محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص 35.

[2]– محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق ، ص 42.

إن حصر الأخطاء المهنية وإن كان يتسم ببعض الصعوبات، فليس معناه استحالة ذلك، ففكرة التقنين الجزئي بدأت تشق طريقها نحو التطبيق في مختلف التشريعات بوضع قوائم للأخطاء المهنية دون ربطها بالعقوبات ما حصل فعلا في الجزائر.

المطلب الثاني

الخطأ المهني بين النص القانوني والتقدير

رغم أنه من المستقر عليه أنه من الأفضل الإبقاء على النهج العام في عدم تحديد الأخطاء المهنية تحديدا حصريا، وأنه واقع لابد منه – غير ممكن على أية حال – ففي الوقت نفسه يمكن التخفيف من آثاره الضارة عن طريق التقنين الجزئي لأهم الأخطاء المهنية وما يصلح منها للتقنين، وبمنطق أن: " ما لا يدرك كله لا يترك كله " [1]، وهذا له أهمية كبيرة ليس فقط بتبصير الموظفين بواجباتهم والتزاماتهم وتحديد معالم الحياد عنها والموجبة للمساءلة التأديبية وبالتالي العقوبات التأديبية التي من الممكن أن يتعرضوا لها بطريقة منضبطة وغير فضفاضة، وجعل الأمر واضحا أمام الرئيس الإداري بأن يتدخل كلما استلزم الأمر دون تردد، وإنما أيضا تبصير المتعاملين مع الإدارة بحدود واجبات وسلطات العاملين في المرفق الذي يطلبون خدماته، ومن ثم التوجه إلى السلطات المعنية لكشف مخالفتهم وطلب محاسبتهم حال تجاوزهم لهذه الحدود.

وهو ما كرسه فعلا المشرع من خلال الأمر رقم 03/06 وقبله المرسوم رقم 59/85 الذي أحال إلى تطبيق المرسوم رقم 302/82 في هذا الشأن، بأن قام بالنص على الأخطاء المهنية بانتهاجه أسلوب التصنيف ووصفه الأفعال التي تكوّن أخطاءًا مهنية وتحديد تكييف معين لها من جهة، ومن جهة أخرى قسّم هذه الأوصاف إلى مجموعات كل مجموعة من جنس معين تجمعها عناصر مشتركة (الفرع الأول) وإن كان تصنيف الأخطاء المهنية ليس معناه حصرها ليقوم

[1]- المرجع نفسه، ص 40.

- لقد أمكن أيضا التخفيف من الآثار الضارة الناتجة عن عدم حصر الأخطاء المهنية بتعزيز رقابة القضاء في المسائل التأديبية لاستظهار ما إذا كان الفعل المنسوب إلى الموظف منطويا حقيقة على وصفه كخطأ مهني من منظور واجب وظيفي معين من ناحية، وما إذا كانت العقوبة التأديبية الموقعة عنه متناسبة معه، ما سيتم التعرض له في حينه تحت عنوان " الرقابة القضائية " في الفصل الثاني من هذا البحث.

اختصاص السلطة الإدارية بموجب سلطتها التقديرية بتكييف ما لم يشمله النص وفتح الباب أمامها لتعقب أي خروج عن الواجب الوظيفي ومقتضياته (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تكفل المشرع بتحديد الأخطاء المهنية

يتجه الفقه حديثا إلى ضرورة تقنين الأخطاء المهنية وضرورة تحديدها بتشريعات فرعية حتى تخفف من استبداد وتحكم جهة الإدارة، وهو أمر مستحب يضمن للموظف الطمأنينة والاستقرار النفسي وخطوة تضاف إلى خطوات الضمانات، ولعل هذا ما دفع بالمشرع الفرنسي والإيطالي إلى تقنين بعض منها[1].

وإذا كانت فرنسا قد قامت بوضع قوائم بالمخالفات دون ربطها بالجزاءات بموجب قانونها الصادر بتاريخ 25 ديسمبر 1948 بإنشاء المحكمة التأديبية المالية، الذي حدد المخالفات المالية التي يسأل عنها مدير الحسابات والمسؤولون عن الصرف، فإن إيطاليا [2] والشيلي على العكس من ذلك قامتا بوضع قوائم بالمخالفات مع ربطها بالجزاءات، وإن كانت هذه القوائم لا تصل إلى حد تطبيق مبدأ " لا جريمة إلا بنص "، فمن جهة صنفت الكثير من المخالفات في عبارات مرنة لا ترقى إلى دقة نصوص قانون المرافعات، ومن جهة أخرى اعترفت القوائم في حد ذاتها للإدارة بحق المساءلة تأديبيا عن أي فعل غير وارد بتلك القوائم[3] .

وهذا أمر ضروري يعني بالنسبة للموظف العدالة وبالنسبة للإدارة فإنه يحمل معنى النظام وتوضيح الأمور[4].

وقد اعتمد المشرع الجزائري للنص على الأخطاء المهنية طريقتين: النصوص الخاصة (الفقرة الأولى)، النصوص العامة (الفقرة الثانية).

---

[1]- إعاد حمود القيسي، المرجع السابق، ص 437.

[2]- إن المشرع الإيطالي قد حصر الأفعال التي تستوجب العقوبة التأديبية وخصص عقوبة لكل نوع .

- محسن حسنين حمزة، المرجع السابق، ص 71.

[3]- عبد الرحمان بوكثير، ضمانات تأديب الموظف العمومي في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة سطيف، غير منشورة، 2005، ص ص 42-43.

[4]- كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 53.

الفقرة الأولى

النصوص الخاصة

ظل المرسوم رقم 302/82[1] المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية الشريعة العامة في النص على الأخطاء المهنية[2] (أولا) حتى بعد صدور المرسوم رقم 59/85 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية (ثانيا) وذلك إلى غاية صدور الأمر رقم 03/06[3] المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة (ثالثا).

أولا. المرسوم رقم 302/82: المتعلق بكيفية تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية.

حددت المادة 68 من هذا المرسوم مختلف أنواع الأخطاء المهنية وصنفتها في ثلاث درجات كما يلي:

- الأخطاء من الدرجة الأولى:

---

[1]- المرسوم رقم 302/82، المؤرخ في 11 ديسمبر 1982، المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، ج.ر، العدد 37، سنة 1982، الذي أحالت إليه المادة 122 من المرسوم رقم 59/85: " تطبق على الموظفين الأحكام التشريعية والتنظيمية المعمول بها، لا سيما الأحكام المنصوص عليها في المواد 61-76 من المرسوم رقم 302/82...".

[2]- تنص المادة 20 من نفس المرسوم: " تطبق هذه الأحكام على كل الهيئات المستخدمة مهما كان قطاع النشاط الذي تنتمي إليه ".

[3]- لقد ظل قانون الوظيف العمومي معلقا، فقد مضت 8 سنوات منذ إيداع المشروع التمهيدي للقانون المتضمن القانون الأساسي العام للوظيف العمومي في جويلية 1998 وبين صدور الأمر رقم 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة في 16 جويلية 2006 الذي آن من خلاله لمشروع تعديل قانون الوظيف العمومي أن يرى النور، بعد أن بقي المشروع التمهيدي للقانون المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية حبيس أدراج رئاسة الحكومة وحقائب زعماء الاتحاد العام للعمال الجزائريين على الرغم من الأهمية التي يكتسبها هذا القانون.=

=جاء هذا عن جريدة الشروق اليومي تحت عنوان: " زايدت به النقابة واستثمرته الحكومة وأفرغ محتواه"، " قانون الوظيف العمومي حبيس الأدراج".

أنظر في هذا الشأن:

- جريدة الشروق اليومي، العدد 1408، 18 جوان 2005، ص 02.

وهي الأعمال التي يمس بها العامل (الموظف) الانضباط العام، كما ينص على ذلك تشريع القوانين الأساسية النموذجية الداخلي للهيئة المستخدمة[1].

- الأخطاء من الدرجة الثانية:

الأعمال التي يرتكبها العامل (الموظف) نتيجة غفلة منه أو إهمال والتي يتسبب بها فيما يأتي:

- إلحاق ضرر بأمن المستخدمين أو بممتلكات الهيئة المستخدمة.

- إلحاق خسائر مادية بالمباني والمنشآت والمكينات والأدوات والمواد الأولية أو الأشياء الأخرى التي تشتمل عليها الهيئة المستخدمة[2].

- الأخطاء من الدرجة الثالثة:

وتشمل ارتكاب الموظف ما يلي:

- التلبس بإخفاء معلومات أو الإدلاء بتصريحات في مجال تنافي الوظائف أو الجمع بينها.

- رفض تنفيذ التعليمات التي يتلقاها من السلطة المشرفة عليه لإنجاز أشغال ترتبط بمنصب عمله دون عذر مقبول.

- ثبوت مسؤوليته في دفع صارخ بأي وسيلة كانت لمصلحته أو لمصلحة الغير، لراتب يفوق الراتب المستحق أو أي دفع آخر بعنوان الراتب غير المذكور في كشف دفع الرواتب.

- إفشاء أسرار مهنية أو أسرار مصنفة كذلك في التنظيم أو محاولة إفشائها.

- تهريب وثائق الخدمة والمعلومات والتسيير أو معلومات ذات طابع مهني أو إخفاؤها.

- التلبس بقبول هبات نقدية أم عينية، أو غير ذلك من المنافع كيفما كان نوعها سواء من شخص طبيعي أو معنوي تربطه علاقات تعامل مباشرة أو غير مباشرة بالهيئة المستخدمة أو يحتمل أن تربطه بها.

---

[1]- المادة 69 من المرسوم رقم 302/82.

[2]- المادة 70 من نفس المرسوم.

- استخدام محلات الهيئة المستخدمة وتجهيزاتها أو ممتلكاتها أو وسائل عملها على العموم في أغراض شخصية أو في أغراض خارجة عن المصلحة.

- ارتكاب خطأ جسيم في ممارسة مهامه.

- استعمال العنف مع أي شخص داخل أماكن العمل.

- ارتكاب جنحة أو جناية طوال مدة علاقة العمل، لا تسمح بإبقائه في المنصب الذي يشغله عندما تثبت المصالح القضائية المختصة هذه المخالفة.

- تعمّد إلحاق أضرار مادية بالمباني التابعة للهيئة المستخدمة أو منشآتها ومكيناتها وأدواتها وموادها الأولية والأشياء الأخرى التي تشمل عليها ممتلكات الهيئة المستخدمة[1].

ثانيا. المرسوم رقم 59/85: المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية ومما جاء فيه:

المادة 26 الفقرة 3: " يعدّ عدم التصريح المنصوص عليه في المادتين 39 و40 من القانون رقم 12/78 المؤرخ في 5 غشت سنة 1978 خطأ جسيما قد يؤدي إلى عقوبة من الدرجة الثالثة".

المادة 27 الفقرة 3: " يعدّ عدم تنفيذ مقرر النقل أو التعيين خطأ جسيما قد يؤدي إلى التسريح ".

المادة 32: " عملا بأحكام المادة 45 من القانون 12/78 المؤرخ في 5 غشت 1978، يمنع أيّ توظيف لا يستهدف شغل وظيفة شاغرة شغلا نظاميا.

يعد أي خرق لأحكام الفقرة السابقة يرتكبه المسيّر، خطأ مهنيا جسيما..."

المادة 136: " كل توقف عن الخدمة يخالف أحكام المواد من 132 إلى 135 أعلاه يترتب عليه العزل بسبب إهمال المنصب..."

ثالثا. الأمر رقم 03/06: المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة

[1]- المادة 71 من المرسوم رقم 302/82.

صنفت المادة (177) من الأمر رقم 03/06 الأخطاء المهنية إلى أربع درجات:

–أخطاء من الدرجة الأولى.

–أخطاء من الدرجة الثانية.

–أخطاء من الدرجة الثالثة.

–أخطاء من الدرجة الرابعة.

وحددت المواد 178، 179، 180، 181 منه على التوالي هذه الأخطاء كما يلي:

– الأخطاء من الدرجة الأولى:

تعتبر على وجه الخصوص أخطاءًا من الدرجة الأولى كل إخلال بالانضباط العام يمكن أن يمس بالسير الحسن للمصالح.

– الأخطاء من الدرجة الثانية:

تعتبر على وجه الخصوص أخطاءًا من الدرجة الثانية الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف بما يلي:

1–المساس سهوا أو إهمالا بأمن المستخدمين و/أو أملاك الإدارة.

2– الإخلال بالواجبات القانونية الأساسية غير تلك المنصوص عليها في المادتين 180 و181 أدناه.

– الأخطاء من الدرجة الثالثة:

تعتبر على وجه الخصوص أخطاءًا من الدرجة الثالثة الأعمال التي يقوم من خلالها الموظف بما يلي:

1 –تحويل غير قانوني للوثائق الإدارية.

2 –إخفاء المعلومات ذات الطابع المهني التي من واجبه تقديمها خلال تأدية مهامه.

3 –رفض تنفيذ تعليمات السلطة السلمية في إطار تأدية المهام المرتبطة بوظيفته دون مبرر مقبول.

4 -إفشاء أو محاولة إفشاء الأسرار المهنية.

5 -استعمال تجهيزات أو أملاك الإدارة لأغراض شخصية أو لأغراض خارجة عن المصلحة.

- الأخطاء من الدرجة الرابعة:

تعتبر على وجه الخصوص، أخطاءًا من الدرجة الرابعة، إذا قام الموظف بما يأتي:

1 -الاستفادة من امتيازات، من أية طبيعة كانت يقدمها له شخص طبيعي أو معنوي مقابل تأديته خدمة في إطار ممارسة وظيفته.

2 -ارتكاب أعمال عنف على أي شخص في مكان العمل.

3 -التسبّب عمدا في أضرار مادية جسيمة بتجهيزات وأملاك المؤسسة أو الإدارة العمومية التي من شأنها الإخلال بالسير الحسن للمصلحة.

4 -إتلاف وثائق إدارية قصد الإساءة إلى السير الحسن للمصلحة.

5 -تزوير الشهادات أو المؤهلات أو كل وثيقة سمحت له بالتوظيف أو بالترقية.

6 -الجمع بين الوظيفة التي يشغلها ونشاط مربح آخر، غير تلك المنصوص عليها في المادتين 43 و44 من هذا الأمر.

هذا وقد قام المشرع إضافة لهذا التحديد الخاص بتقنين بعض الأخطاء المهنية بنصوص عامة.

الفقرة الثانية

النصوص العامة

للتقليص من دائرة الأخطاء المهنية التي لم تشملها النصوص الخاصة بالوظيفة العامة نص المشرع على بعضها في قوانين وتنظيمات أخرى من أمثلتها قانون العقوبات (أولا)، المرسوم رقم 131/88 المتعلق بتنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن (ثانيا)، والقانون رقم 02/90 المتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب (ثالثا).

أولا: قانون العقوبات.

الموظف العمومي هو مواطن أولا وموظف ثانيا، وصفته الثانية لا تحجب صفته الأولى، ومن ثم فإنه يخضع ككل مواطن لأحكام قانون العقوبات إذا ما ارتكب جريمة من جرائمه وقد يتأثر وضعه الوظيفي إذا ما حكم عليه فيها.

ولكن ما يعنينا هو أن المشرع في المجال الجزائي قد يقنّن بعض الأخطاء المهنية التي يأتيها الموظف ويعتبرها جرائم جزائية، وهنا يندمج الخطأ الجزائي في الخطأ المهني ويصبحان شيئا واحدا ولكن العقاب الجزائي عن الجريمة الجزائية في هذه الحالة لا يعني إفلات الموظف من العقاب التأديبي إذا ما ارتأت الإدارة معاقبته تأديبيا عن ذات الجريمة التي ثبتت قبله، وكل ما هنالك أن حجية الحكم الجزائي الصادر بالعقاب تكون ملزمة لسلطة التأديب، أما حكم البراءة فليس ملزما بالضرورة لسلطة التأديب[1].

ومن أمثلة ما قنّن من أخطاء مهنية في قانون العقوبات:[2]

ما جاء في القسم الثاني من الفصل الثالث من الباب الأول من الكتاب الثالث من الجزء الثاني تحت عنوان " الاعتداء على الحريات العامة ".

المادة 107: انتهاك الموظف للحريات الفردية والحقوق المدنية للمواطنين.

المادة 109: رفض الموظفين ورجال القوة العمومية والمكلفون بالشرطة الإدارية وإهمالهم الاستجابة إلى طلب ضبط واقعة حجز.

المادة 110: موافقة موظفي مؤسسات إعادة التربية على حبس شخص غير مرفوق بالأوراق القانونية أو رفضهم تسليم السجين للسلطات والأشخاص الذي يسمح لهم القانون بزيارته.

وما جاء في القسم الثالث من نفس الفصل بعنوان " تواطؤ الموظفين "[1].

---

[1] - سليمان محمد الطماوي، الجريمة التأديبية، المرجع السابق، ص95.

- Jean-François Lachaume, Op.Cit, P 92.

[2] - الأمر 156/66، المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتضمن قانون العقوبات، المعدل والمتمم بالقانون رقم 23/06 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج.ر، العدد 84، لسنة 2006.

المادة 115: تقديم القاضي لاستقالته قصد عرقلة سير المرفق العام بانتظام واطراد.

وما جاء في القسم الرابع من نفس الفصل بعنوان " تجاوز السلطات الإدارية والقضائية لحدودها ".

المادة 116: تدخل القضاة وضباط الشرطة القضائية في أعمال السلطة التشريعية أو السلطة الإدارية.

المادة 117: تدخل الولاة ورؤساء الدوائر والمجالس الشعبية البلدية وغيرهم من رجال الإدارة في أعمال السلطة التشريعية.

المادة 118: تجاوز رجال الإدارة والتدخل في أعمال السلطة القضائية.

وما جاء في القسم الأول من الفصل الرابع من نفس الباب تحت عنوان " الاختلاس والغدر ".

المادة 119 مكرر: الإهمال الواضح من طرف الموظف المتسبّب في سرقة أو اختلاس أو تلف أو ضياع أموال عمومية أو خاصة أو أموال منقولة وضعت تحت يده سواء بمقتضى وظيفته أو بسببها.

المادة 119 و119 مكرر1 ملغاة وتم تعويضها بالمادة 29 من القانون رقم 01/06[2]: " يعاقب... كل موظف عمومي يختلس أو يتلف أو يبدد أو يحتجز عمدا أو بدون وجه حق أو يستعمل على نحو غير شرعي لصالحه أو لصالح شخص أو كيان آخر، أية ممتلكات أو أموال أو أوراق مالية عمومية أو خاصة أو أشياء أخرى ذات قيمة عهد بها إليه بحكم وظائفه أو بسببها ".

المادة 121 ملغاة وتم تعويضها بالمادة 30 من القانون رقم 01/06: " يعاقب... كل موظف عمومي يطالب أو يتلقى أو يشترط أو يأمر بتحصيل مبالغ مالية يعلم أنها غير مستحقة الأداء أو يجاوز ما هو مستحق سواء لنفسه أو لصالح الإدار ة أو لصالح الأطراف الذي يقوم بالتحصيل لحسابهم ".

---

[1]- المواد 112-113-114 من نفس الأمر.

[2]- القانون رقم 01/06، المؤرخ في 20 فيفري 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته، المعدّل والمتمّم للأمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات.

المادة 122 ملغاة وتم تعويضها بالمادة 31 من القانون رقم 01/06: " يعاقب... كل موظف عمومي يمنح أو يأمر بالاستفادة تحت أي شكل من الأشكال، ولأيّ سبب كان، ودون ترخيص من القانون، من إعفاءات أو تخفيضات في الضرائب أو الرسوم العمومية أو يسلم مجانا محاصيل مؤسسات الدولة".

المواد 123-124-125 ملغاة وتم تعويضها بالمادة 35 من القانون رقم 01/06: " يعاقب... كل موظف عمومي يأخذ أو يتلقى إمّا مباشرة وإمّا بعقد صوري وإمّا عن طريق شخص آخر، فوائد من العقود أو المزايدات أو المناقصات أو المقاولات أو المؤسسات التي يكون وقت ارتكاب الفعل مديرا لها أو مشرفا عليها بصفة كلية أو جزئية، وكذلك من يكون مكلفا بأن يصدر إذنا بالدفع في عملية ما أو مكلفا بتصفية أمر ما ويأخذ منه فوائد أيّا كانت ".

وما جاء في القسم الثالث من نفس الفصل تحت عنوان " الرشوة واستغلال النفوذ ".

المواد 126- 126 مكرر- 127-129 ملغاة وتم تعويضها بالمادة 25 من القانون رقم 01/06: " يعاقب... كل موظف عمومي طلب أو قبل، بشكل مباشر أو غير مباشر مزية غير مستحقة، سواء لنفسه أو لصالح شخص آخر أو كيان آخر، لأداء عمل أو الامتناع عن أداء عمل من واجباته ".

المادة 128 ملغاة وتم تعويضها بالمادة 32 من القانون رقم 01/06: "يعاقب... كل موظف عمومي أو أي شخص آخر يقوم بشكل مباشر أو غير مباشر، بطلب أو قبول أية مزية غير مستحقة لصالحه أو لصالح شخص آخر لكي يشغل ذلك الموظف العمومي أو الشخص نفوذه الفعلي أو المفترض بهدف الحصول من إدارة أو سلطة عمومية على منافع غير مستحقة ".

المادة 128مكرر ملغاة بالمادة 26من القانون رقم 01/06: " يعاقب... كل موظف عمومي يقوم بإبرام عقد أو يؤشر أو يراجع عقد أو اتفاقية أو صفقة أو ملحقا مخالفا بذلك الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل بغرض إعطاء امتيازات غير مبررة للغير...".

المادة 128 مكرر 1 ملغاة وتم تعويضها بالمادة 27 من القانون رقم 01/06: " يعاقب... كل موظف عمومي يقبض أو يحاول أن يقبض لنفسه أو لغيره، بصفة مباشرة أو غير

مباشرة، أجرة أو منفعة مهما يكن نوعها بمناسبة تحضير مفاوضات قصد إبرام أو تنفيذ صفقة أو عقد أو ملحق باسم الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات العمومية الاقتصادية "[1].

وما جاء في القسم الثالث من نفس الفصل تحت عنوان " إساءة استعمال السلطة ".[2]

المادة 135: تعسف رجال الأمن في استعمال سلطتهم في مجال التفتيش.

المادة 136: الامتناع عن تحقيق العدالة.

المادة 137: قيام موظفي البريد بفتح الرسائل أو إتلافها أو المساعدة على فتحها أو إتلافها وإذاعة محتوى البرقيات.

المادة 138 و138 مكرر: استغلال النفوذ.

وما جاء في القسم الرابع من نفس الفصل بعنوان " ممارسة السلطة العمومية قبل توليها أو الاستمرار فيها على وجه غير مشروع ".

المادة 141: ممارسة الموظف لمهامه قبل أداء اليمين القانونية إذا كان القانون يشترط ذلك.

المادة 142: استمرار الموظف في مزاولة مهامه بعد فصله أو توقيفه.

هذا إضافة إلى مواد أخرى متفرقة منصوص عليها في نفس القانون ومن ذلك:

المادة 214 و215: تزوير المحررات الرسمية .

المادة 223: تسليم جوازات السفر أو بطاقات التعريف في غير المجالات التي حددها القانون.

المادة 226: التصريح الكاذب.

المادة 397: الهدم والتخريب.

المادة 440 مكرر: قيام موظف أثناء تأدية مهامه بسبّ وشتم أو إهانة مواطن.

المادة 441 مكرر: عدم احترام ضابط الحالة المدنية لشروط التسجيلات المختلفة.

---

[1]- المواد 130-131-133-134 ملغاة بالقانون رقم 01/06.

[2]- المادة 139-140 من الأمر رقم 156/66 المتضمن قانون العقوبات .

ثانيا. المرسوم رقم 131/88: المتعلق بتنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن[1].

يعدّ خطأ مهنيا ما أتاه الموظف من أفعال حددته المواد:

المادة 5: التعسف في استعمال السلطة.

المادة 30: يجب على الموظفين أن يؤدوا واجباتهم طبقا للتشريع والتنظيم المعمول بهما ولا يقبل منهم أي تذرّع خصوصا فيما يأتي:

- رفض خدمة أو تسليم عقد إداري يحق للمواطن الحصول عليهما قانونا.
- اعتراض الوصول إلى وثائق إدارية مسموح بالإطلاع عليها.
- رفض إعطاء معلومات.
- التسبّب في تأخير تسليم العقود والأوراق الإدارية أو المماطلة في ذلك دون مبرّر.
- المطالبة بأوراق أو وثائق لا ينص عليها التشريع أو التنظيم الجاري بهما العمل.
- فعل ما يمسّ احترام المواطن وسمعته وكرامته وسمعة الإدارة.

المادة 40: قيام الموظف بأي عمل من شأنه أن يؤدي إلى عرقلة الإجراءات الهادفة إلى تحسين العلاقة بين الإدارة والمواطن.

ثالثا. القانون رقم 02/90: المتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب[2].

حدّد هذا القانون الأخطاء التالية:

المادة 26: التوقف الجماعي عن العمل الناتج عن النزاع الجماعي للعمل والذي يحدث خرقا للقانون.

---

[1]- المرسوم رقم 131/88، المؤرخ في 04 جويلية 1988، المتعلق بتنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن، ج.ر، العدد 27، لسنة 1988.

[2]- القانون رقم 02/90، المؤرخ في 06 فبراير 1990، الخاص بالوقاية من المنازعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، ج.ر، العدد 6، سنة 1990.

المادة 36: عرقلة حرية العمل ورفض الامتثال لتنفيذ أمر قضائي بإخلاء المحلات المهنية[1].

المادة 40: رفض العامل القيام بالحد الأدنى من الخدمة المفروضة عليه.

المادة 41: عدم الامتثال لأمر التسخير.

هذا وإن عدم النص على تجريم المشرع لفعل معيّن بنص صريح، ليس معناه أن إتيانه لا يشكّل خطأ مهنيا ذلك أن النص على الأخطاء المهنية سواء ضمن القانون الوظيفي أو غيره من القوانين والتنظيمات العامة كان على سبيل المثال لا الحصر، ما يعني الاعتراف للإدارة بحق المساءلة تأديبيا عن أي فعل غير وارد بهذه التشريعات حسب تقديرها.

الفرع الثاني

تقدير الأخطاء المهنية

يترتب على عدم تحديد الأخطاء المهنية تحديدا حصريا كما فعل المشرع بالنسبة للجرائم الجزائية منح السلطة التأديبية إمكانية تجريم ما يصدر عن موظفيها من تصرفات إعمالا لسلطتها التقديرية إذ من المقرر أنه يجوز لمن يملك قانونا سلطة التأديب أن يرى في عمل إيجابي أو سلبي يقع من الموظف عند ممارسة وظيفته خطأ مهنيا إذا كان ذلك لا يتفق وواجباته الوظيفية[2].

وفكرة السلطة كجوهر للنظام التأديبي ليست مجرد أساس تتحدد بمقتضاه سلطة التأديب وإنما تحدد فكرة الخطأ المهني ذاتها[3].

لذا أصبح للسلطة التأديبية – السلطة الرئاسية التأديبية – اختصاصا تقديريا واسعا في اعتبار تصرف ما أو عدم اعتباره خطأ مهنيا تبعا لمنحاها في التفسير والتكييف نحو التوسع والتضييق ما جعلها تتمتع بسلطة شبه تشريعية في خلق أوصاف الخطأ المهني [4]، فتقدّر في كل حالة على

---

[1]- تعرّف المادة 34 من نفس القانون، عرقلة العمل بأنها: " كل فعل من شأنه أن يمنع العامل أو المستخدم أو ممثليه من الالتحاق بمكان عملهم المعتاد أو يمنعهم من استئناف ممارسة نشاطهم المهني أو من مواصلته بالتهديد أو المناورات الاحتيالية أو العنف أو الاعتداء ".

[2]- مغاوري محمد شاهين، المساءلة التأديبية للعاملين بالدولة والقطاع العام، دار الهنا، القاهرة، 1974، ص 127.

[3]- محمد عصفور، ضوابط التأديب في نطاق الوظيفة العامة، مجلة العلوم الإدارية، العدد 1، جوان 1963، ص 34 .

[4]- Abdelkader Echikhali, Op.Cit, P 12.

حدى ما إذا كان الفعل الذي أتاه الموظف يخل بواجبات وظيفته أو بمركزه كموظف في الدولة أم لا.

وهذا معناه أنه إذا كان القانون قد جرّم أعمالا بعينها – النص على الأخطاء المهنية– لا يعني أن ما عداها من الأعمال مباح لا عتاب عليه[1].

إن إعمال السلطة التقديرية أمر ضروري، ولا يعني بأيّ حال من الأحوال خروجًا عن مبدأ الشرعية مادامت الإدارة تتصرف في حدود القانون، وهذا من خلال ممارستها لهذه السلطة تطبيقا للقانون والتزاماته، وفي هذا الصدد يقول الأستاذ: Rivero: " إن السلطة التقديرية ليست مناقضة لمبدأ الشرعية، فالإدارة عندما تتصرف بصفة تقديرية فهي لا تخرج عن الشرعية "[2].

فضلا عن أن مدلول السلطة التقديرية أمر يتصل بتطبيق القواعد القانونية، ومن ثم فإنها ترجع بالدرجة الأولى إلى موقف المشرع عند سنّه للقواعد القانونية، فقد يصيغها في صورة جامدة، بحيث لا يملك أحد سلطة تقديرية في تطبيقها، وقد يصيغها في صورة مرنة بحيث تنطبق على الحالات الخاصة وفقا للسلطة التقديرية لمن يتولى هذا التطبيق سواء كان قاضيا أو رجل إدارة أو أحد الأفراد العاديين المخاطبين بأحكام هذه القواعد القانونية، وبذلك نكون أمام اختصاص مقيّد أو اختصاص تقديري[3].

وعليه فإن الإدارة تتمتع بقسط من حرية التصرف عندما تمارس اختصاصاتها القانونية، بحيث يكون لها تقدير اتخاذ التصرف أو الامتناع عن اتخاذه، ولذلك فإن السلطة التقديرية عبارة عن وسيلة لتطبيق القانون والالتزام بمبدأ الشرعية، غاية ما في الأمر أن المشرع قد رأى منح قدر من الحرية للإدارة في التصرف في موضوع ما هو أجدى وأنفع لتحقيق الهدف من هذا الموضوع مما لو قيدها فيه[4].

من هذا يبدو للعيان أن إقحام الإدارة في إسباغ وصف الخطأ المهني على كل تصرف تراه كذلك إعمالا لسلطتها التقديرية، لم يكن الاختيار الأصلي للمشرع، وإنما فرضه واقع التنظيم

---

[1]– محسن حسنين حمزة، المرجع السابق، ص73.

[2]- Jean- Rivero, Droit administratif, Dalloz, Paris, 1962, P 77.

[3]– سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992، ص 10.

[4]– سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، دون تاريخ نشر، ص 98.

الإداري، لأن الأصل في القانون الإداري هو الاختصاص التقديري [1]، هذا من جهة، من جهة أخرى غموض وقصور النصوص القانونية من أن تشمل كل الأعمال والتصرفات التي يمكن أن يأتيها الموظف والتي من شأنها أن تخلّ بواجباته والتزاماته الوظيفة، ما يهدّد حسن سير المرافق العامة وانتظامها.

إن هذا الإقحام وإن كان له مبرراته (الفقرة الأولى) إلاّ أن المشرع وتأكيدا لاختياره الأصلي لم يترك السلطة التأديبية تجرم على هواها، بل قيّدها في ذلك بضوابط (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى

مبرّرات إعمال السلطة التقديرية

جاءت المادة 182 من الأمر رقم 03/06 وقبلها المادة 73 من المرسوم رقم 302/82 [2] لتؤكد وضع الإدارة " السلطة التأديبية الرئاسية " ودورها المكمّل للمشرع في إسباغها صفة الخطأ المهني – كلما دعت الضرورة إلى ذلك– على تصرفات الموظفين التابعين لها بما لا يدع شكّا في مباشرتها لوظيفة شبه تشريعية حيث نصت على أن: " توضّح القوانين الأساسية الخاصة كلما دعت الحاجة إلى ذلك، وتبعا لخصوصيات بعض الأسلاك، مختلف الأخطاء المهنية المنصوص عليها في المواد 178 إلى 181 أعلاه ".

وهو واقع وجد له الكثير من المبررات التي تفسّر هذا الإقحام رغم مساسه بمبدأ الشرعية المعروف على مستوى قانون العقوبات " لا جريمة إلا بنص " لأن ما فرضه وحتّم تطبيقه هو قصور النصوص الناظمة للمسار الوظيفي عن حصر الأخطاء المهنية وتحديد أركانها من جهة (أولا) وعمومياتها وغموضها من جهة أخرى (ثانيا).

---

[1] – محمد مصطفى حسن، الرقابة القضائية على حدود السلطة التقديرية للإدارة، مجلة العلوم الإدارية، العدد 1، جوان 1980، ص 109.

[2] – تنص المادة 73 من المرسوم رقم 302/82: " تحدد القوانين الأساسية النموذجية مختلف حالات الأخطاء المهنية المنصوص عليها في المواد من 68 إلى 72 أعلاه، تبعا لنوعيات كل قطاع وخاصياته ".

أولا. قصور النصوص القانونية:

لم يضع المشرع في الأمر رقم 03/06 حصرا للأخطاء المهنية والأفعال المكونة لها، وإنما اقتصر على بيان واجبات الموظف والأعمال المحظورة عليه، ثم منعه من ارتكاب بعض التصرفات على وجه التحديد نظرا لأهميتها، وترك غيرها من التصرفات دون تحديد.

فأما التصرفات التي حدّدها المشرع باعتبارها أخطاءً مهنية والتي نص عليها في المواد 1/179، 180، 181 هي:

1 - المساس سهوا أو إهمالا بأمن المستخدمين و/أو أملاك الإدارة.

2 - تحويل غير قانوني للوثائق الإدارية.

3 - إخفاء المعلومات ذات الطابع المهني التي من واجبه تقديمها خلال تأدية مهامه.

4 - رفض تنفيذ تعليمات السلطة السلمية في إطار تأدية المهام المرتبطة بالوظيفة دون مبرر مقبول.

5 - إفشاء أو محاولة إفشاء الأسرار.

6 - استعمال تجهيزات أو أملاك الإدارة لأغراض شخصية خارجة عن المصلحة.

7 - الاستفادة من امتيازات من أية طبيعة كانت يقدّمها له شخص طبيعي أو معنوي مقابل تأديته خدمة في إطار ممارسة وظيفته.

8 - ارتكاب أعمال عنف على أيّ شخص في مكان العمل.

9 - التسبّب عمدا في أضرار مادية جسيمة بتجهيزات وأملاك المؤسسة أو الإدارة العمومية التي من شأنها الإخلال بالسير الحسن للمصلحة.

10 - إتلاف وثائق إدارية قصد الإساءة إلى السير الحسن للمصلحة.

11 - تزوير الشهادات أو المؤهلات أو كل وثيقة سمحت له - الموظف - بالتوظيف والترقية.

12 -الجمع بين الوظيفة التي يشغلها ونشاط مربح آخر غير تلك المنصوص عليها في المادتين 43 و44 من هذا الأمر.

إن قصور هذه النصوص راجع إلى أن الظروف التي توضع فيها القوانين قد تتغير من وقت لآخر، مما يستوجب إعادة النظر في الشروط والأوضاع التي تطبق فيها القوانين، لذا كان من الأفضل أن تتحدد هذه الشروط بواسطة السلطة التنفيذية المناط بها السهر على تنفيذ القوانين حتى يتم تنفيذها بسهولة دون حاجة إلى تغيير القوانين ذاتها أو تعديلها وخاصة أن الإجراءات الواجب إتباعها في هذا الشأن إجراءات طويلة ومعقدة لذا كان من الأفضل أن توكل هذه المهمة إلى السلطة التنفيذية.

كما أنه لا يوجد خطر من تمتع الإدارة بحرية التقدير، حيث استقر الأمر على أن السلطة التقديرية ليست امتيازا بقدر ما هي واجب يهدف إلى تحقيق الصالح العام، ومن ثم فإنها ليست سلطة تحكّمية أو تعسفية، وإنما هي سلطة قانونية تخضع للرقابة القضائية على شرعيتها ولا تتحق ق هذه الشرعية إلاّ بالتأكد أنها استهدفت المصالح العامة وهو الدّور الذي يتولاه القاضي الإداري في حدود خبرته وقدراته ومدى اتصاله بالإدارة العامة ونشاطها[1].

ثانيا. عمومية النصوص وغموضها:

إذا كان الأصل في النصوص العقابية أن تصاغ في حدود ضيّقة وواضحة، إلا أن المشرع في المجال التأديبي، زيادة على تجريمه لأفعال وتركه لأفعال أخرى دون تجريم، فإنه حتى في تجريمه كان في البعض منها غامضا والبعض الآخر عاما، بحيث لا يمكن أن نتبيّن من خلالها أركان الخطأ المهني ولا عناصر تحديده، مما يفضي إلى صعوبة الوقوف على المجال المحظور ارتياده من ذلك المباح إتيانه، فقد تضيع الحدود الفاصلة بين المنع والإباحة[2].

وصياغة المادة 160 من الأمر رقم 03/06 لا تثير أدنى جدل في أنها تتسم بالعمومية كونها تعتبر خطأ مهنيا يعرض صاحبه إلى عقوبة تأديبية كل تخلّ عن الواجبات المهنية أو مساس بالانضباط وكل خطإ أو مخالفة من طرف الموظف أثناء أو بمناسبة تأدية مهامه.

---

[1]- سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية للإدارة، المرجع السابق، ص25.

[2]- إعاد حمود القيسي، المرجع السابق، ص435.

ما يحتم ضرورة تدخل الإدارة من أجل تضييق وتوضيح هذا المعنى وإعطاء وصف للخطأ المهني وتحديد أركانه وعناصره.

كما أن صياغة بعض النصوص القانونية الأخرى من نفس الأمر، سيما المادتين 178 و179 في فقرتها الثانية أكدّتا هذا المعنى.

فقد نصت المادة 178 على أن: " تعتبر على وجه الخصوص أخطاء من الدرجة الأولى كل إخلال بالانضباط العام يمكن أن يمسّ بالسير الحسن للمصالح ".

فكيف يقاس هذا الانضباط والذي يمكن أن يمس حسن سير هذه المصالح؟.

ونصت المادة 179 في فقرتها الثانية على أن: " تعتبر على وجه الخصوص أخطاءًا من الدرجة الثانية... الإخلال بالواجبات القانونية الأساسية غير المنصوص عليها في المادتين 180 و181 ".

فما هي هذه الواجبات؟.

إن التحليل المتكامل للنصوص السالفة الذكر، يبرز أن تدخّل الإدارة هو نتيجة حتمية لعمومية وغموض هذه النصوص، ويظهر هذا عند القراءة المتأنية لها والتي توحي إلى تقرير المشرع إعمال مبدأ السلطة التقديرية في التجريم.

إن هذه الوضعية المبينة في المواد آنفة الذكر هي المستند الذي خوّل السلطة التأديبية سلطة تقديرية واسعة لتحديد الأخطاء المهنية وتكييفها وأتاح لها واقعا عمليا مرسوم نصا.

وإن كان ما يدعو حقيقة إلى ضرورة فسح المجال واسعا لإعمال السلطة التقديرية هو الطابع الخاص المميّز للخطأ المهني وصعوبة حصره لتعدد أنواعه واختلافه باختلاف الجهات الإدارية، ما يجعل الإدارة أدرك من المشرع لحقيقته بحكم اتصالها اليومي بالواقع الوظيفي وأسرع منه في تحديد عناصره .

هذا النهج أعتبر ميزة النظام التأديبي، حيث يقيه من الجمود، ولأن من مقتضيات النشاط الإداري أن الإسراف في التقييد يترتّب عنه شلّ حركة الإدارة والقضاء على روح الإبداع والابتكار. وذلك في وقت تواجه فيه الإدارة حركة تحوّل أساسية ومستمرة في مختلف الجوانب،

ومن المؤكد أن هذه التحوّلات التي تستلزم التغيير والتطوّر الدائمين تتطلب إدارة عامة على مستوى عال من الأداء والفاعلية، ومن ثم فإن المصلحة لن تتوافق مع إدارة مبرمجة السلوك مثل الرجل الآلي وإنما يستلزم ذلك أن تتمتع الإدارة بسلطة تقدير القرار الكافي لمواجهة التحوّلات والاحتياجات[1].

من كل ما تقدم يتبين أن السلطة التقديرية حقيقة واقعية لا غنى عنها حتى تتمكن الإدارة من أداء وظيفتها على أكمل وجه تحقيقا للمصلحة العامة وأنه ليس في ذلك إضرار بحقوق الأفراد وحرياتهم.

وإذا كان أحد لم ينكر تطبيق مبدأ السلطة التقديرية بصفة مطلقة، إلا أن النقاش قد ثار بشأن التخفيف منه، فكان السبيل إلى ذلك بأن وضعت ضوابط لممارسة هذه السلطة.

الفقرة الثانية

ضوابط السلطة التقديرية في تكييف الخطأ المهني

قد لا يمثل سلوك معيّن للموظف اعتداءًا حقيقيا، أو يجسّد خطورة معينة على درجة من الجسامة تستدعي تأديبه، وقد لا يشكّل التصرف الذي أتاه ما يهدّد مصلحة الإدارة أو يعيق سير العمل فيها بانتظام واطراد.

لذا كان على السلطات التأديبية أن تلتزم عند تقديرها خطورة الأفعال التي تستوجب تدخلها ضوابط هي:[2]

1- أن تتأكد جهة الإدارة من توافر أركان الخطأ وعناصره، لأن توافر أركانه يؤكّد شرعيته.

2- أن يمثّل السلوك الذي أتاه الموظف خطأ فعليا وتعديا على مصلحة جديرة بالحماية، وهي مصلحة سير المرفق العام بانتظام، وعدم الخروج عن الأنظمة واللوائح الإدارية المنفّذة للقانون فعلى الإدارة أن تتحقق من وجود الفعل وضرورة تجريمه، وتتأكد من خطورة الأفعال التي

[1]- سامي جمال الدين، قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية، المرجع السابق، ص25.

[2]- إعاد حمود القيسي، المرجع السابق، ص ص 433-434.

تستوجب تدخلها وفقا لمعايير حاجات ومصالح الإدارة الجديدة بالحماية وغيرها من المعايير الموضوعية الدقيقة التي تستوجب الوقوف على معالم الخطأ ونشوءه ما دام المشرع لم يحدّد معالمه.

وليس لسلطة التأديب حسب الدكتور سليمان الطماوي أن تتقيد بضوابط قانون العقوبات، فهي في تقديرها للجرائم التأديبية تستلزم ضوابط الوظيفة العامة بما تتضمنه من حقوق وواجبات وتقدير ما إذا كان الموظف قد أخطأ يستوجب عقابه إنما يرجع إلى هذه الحقوق والواجبات دون غيرها[1].

وكان للقضاء المصري أن وضع ضوابط للخطأ المهني من خلال رقابته على ممارسة السلطة التأديبية لسلطتها التقديرية في التجريم هي:[2]

1- ألا يكون الفعل المكوّن للمخالفة ممارسة لحق مشروع: فإذا كان التصرف المنسوب للموظف سواء كان سلبيا أو إيجابيا، ممارسة لحق من الحقوق المشروعة كحق الشكوى والتظلم رئاسيا وحق الالتجاء إلى القضاء وحق الانضمام لعضوية جمعية أو نقابة، فالتصرف لا يشكّل خطأ مهنيا.

2- أن يقاس الخطأ بمعيار موضوعي: فالخطأ يقاس أصلا بأحد المعيارين، بمعيار شخصي بالنظر إلى الشخص مرتكب الخطأ ذاته لبيان ما إذا كان الفعل أو التصرف المنسوب إليه يشكّل انحرافا أو اعوجاجا في سلوكه أو لا، أو بمعيار موضوعي مجرد، ينظر فيه قياسا بالسلوك المألوف للشخص العادي مع استبعاد الظروف الداخلية والشخصية الخاصة بمرتكب الخطأ، والأخذ في الاعتبار الظروف الخارجية كالزمان والمكان وظروف العمل والطائفة التي ينتمي إليها المخطئ ودرجته في السلم الإداري.

3- أن يتحدّد الخطأ على أساس أوضاع الوظيفة العامة والالتزامات المترتبة عليها وطبيعة الوظيفة وأهداف المرفق ودرجة المسؤولية التي يتحمّلها المتهم ومستواه في التدرج الرئاسي.

4- يتأثر تحديد الخطأ المهني بوقوعه في الظروف العادية أو في الظروف الاستثنائية، فمن المسلم به أن الظروف الاستثنائية تعطي للإدارة سلطات تقديرية أوسع لتواجه بها الظروف الطارئة

---

[1]- سليمان محمد الطماوي، الجريمة التأديبية، المرجع السابق، ص 72.

[2]- محمد ماجد ياقوت، الدعوى التأديبية في النظام الوظيفي لضباط وأفراد الشرطة...، المرجع السابق، ص ص235-236.

ففي هذه الظروف تكون نظرة السلطات التأديبية إلى ما يعتبر خطأ مهنيا مغايرة لنظرتها إليه في الظروف العادية ما يمكنّها من اتخاذ التدابير السريعة والحاسمة لمواجهة هذه الظروف الاستثنائية ومعالجة الأمور بالقدر الذي توجبه الظروف.

5- أن يكون الخطأ قد أرتكب دون عذر شرعي: فمن الأعذار التي تعفي من المسؤولية، انعدام إرادة العامل وهو يرتكب الفعل الخاطئ، والعامل حتى يسأل تأديبيا يجب أن يكون مدركا قادرا واعيا لمعنى الجزاء، وتكون لديه الإرادة الحرّة التي تمكنّه من الامتناع أو الإقدام على الفعل المكوّن للمخالفة، أما إذا انعدمت إرادة العامل وهو يرتكب الفعل الخاطئ فلا يحاسب عليه.

هذا إضافة للأخذ بعين الاعتبار الوظيفة التي يشغلها الموظف وطبيعتها ودرجة المسؤولية التي يتحمّلها أو التي تفرضها درجته في سلم التدرج الإداري، فلابد من ملاحظة غايات المرفق الذي يعمل به المتهم وأهدافه ومصالحه. كما يؤخذ بكافة الظروف المحيطة بمرتكب الفعل سواء كانت ذاتية كالسن والعلم والجنس، أو خارجية كالزمان والمكان والبيئة والعرف والعادات، وسواء كانت هذه الظروف ظاهرة أو غير ظاهرة، ويجب أن يكون المعيار موضوعيا واقعيا، كما يجب قياس الخطأ وفقا لما يتمتع به شخص عادي ينتمي إلى فئة الجاني إذا وضع في نفس الظروف الشخصية التي مرّ بها هذا الأخير وهذا لا يتنافى مع المصلحة العامة بل هو أدعى إلى تحقيقها[1].

وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية، بتاريخ 1989/02/11:

" إن من المبادئ العامة للمسؤولية التأديبية تقدير خطورة ما يثبت قبل العامل من مخالفات أو جرائم تأديبية في الظروف والملابسات الموضوعية التي حدثت فيها سواء تلك المتصلة بذات المتهم ودوافعه فيما فعل أو غيره من العاملين الذين أسهموا في حدوث الخطأ التأديبي ومدى الخلل في إدارة المرفق العام الذي قد يكون قد ساعد على وقوع الأفعال المؤثمة وتجسيم أثارها الضارة بالصالح العام..."[2].

[1]- مغاوري محمد شاهين، المرجع السابق، ص147.

[2]- المحكمة الإدارية العليا المصرية، بتاريخ 1989/02/11، مشار إليه في محمد فؤاد عبد الباسط، المرجع السابق، ص ص 66-75 .

وعلى السلطة التأديبية أن تراعي ظروف ارتكاب الفعل والجوّ الذي حصل فيه وكذلك أن تدخل في الاعتبار طبيعة الوظيفة وصفاتها[1].

وفي هذا الصدد جاء في حكم للمحكمة الإدارية بالإسكندرية بتاريخ 22 جوان 1970: "جدير بالإدارة... أن تنظر بعين الاعتبار إلى الظروف التي أحاطت بهذه الواقعة... "[2].

غير أنه وفي حال ثبت إخلال الموظف العمومي بواجباته الوظيفية أو خروجه على مقتضياتها فإن ذلك يقتضي توقيع العقوبة التأديبية المناسبة جزاءا له على فعله المنحرف، لتقويمه من جهة، ومن جهة أخرى ليكون عبرة لغيره من الموظفين ممن تسوّل له نفسه الحياد عن جادة الصواب.

---

[1]- محسن حسنين حمزة، المرجع السابق، ص 73.

[2]- المحكمة الإدارية بالإسكندرية، بتاريخ 1970/06/22، مشار إليه في محمد مصطفى حسن، الرقابة القضائية على حدود السلطة التقديرية، المرجع السابق، ص 132.

المبحث الثاني

العقوبة التأديبية: تفاعل بين مبدأ الشرعية ومبدأ السلطة التقديرية

إن مراعاة الموظف العمومي في سلوكه الوظيفي مقتضيات الوظيفة التي يشغلها والتزامه بواجباته الوظيفية عند أدائه وظيفته مستحب، ولكنه غير أزلي لأن الإخلال بها وارد.

ومنعا لتهاون هذا الأخير في أداء واجباته الوظيفية والمهام المنوطة به وعدم قيامه بأفعال وتصرفات تمسّ كرامة الوظيفة والإخلال بها وتعدّيه حدود الواجبات الوظيفية، ينعقد الاختصاص للإدارة بتوقيع عقوبات تأديبية عليه في حدود يستوجب منطق ومصلحة المرفق اتخاذها.

فتوقيع العقوبة التأديبية على الموظف إضافة إلى أنه يمثّل أحد مستلزمات أداء الإدارة لدورها في تنفيذ القانون لحماية متطلباتها ومصالحها وسير العمل فيها، فإنها تعدّ وسيلة من الوسائل التي تستخدمها الإدارة بناءا على نص القانون لمواجهة مرتكبي الأخطاء المهنية بهدف المحافظة على النظام العام فيها.

إلا أن قيام سلطة الردع هذه يجب أن يكون في أضيق الحدود مراعاة للحقوق المقررة للموظف العام وإلاّ فإن جعل الإدارة خصما وحكما سوف يؤدي إلى ضياع الحدود الفاصلة بين التدخل المشروع وغير المشروع للإدارة في ممارسة وظيفتها والاعتداء على هذه الحقوق.

بهذا تكون العقوبة التأديبية من أهم وأخطر عناصر التأديب الوظيفي بما لها من تأثير سلبي على المركز القانوني للموظف وعلاقته الإدارية والمالية بالدولة، فهي وسيلة السلطة الإدارية لضمان احترام القواعد القانونية[1].

غير أن النظام القانوني للعقوبات التأديبية – في أي نظام للتأديب – هو ثمرة الصراع بين عاملين يضيق أحدهما من سلطة التأديب ويوسّع الآخر من مداها[2].

فأما العامل المضيّق لسلطة التأديب فهو مبدأ الشرعية، على اعتبار أنه لا يجوز توقيع عقوبة تأديبية لم يرد بها نص إعمالا لمبدأ " **لا عقوبة إلا بنص** "، بعبارة أخرى انه لا يحق لسلطة التأديب

---

[1] – نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، ص، 175.

[2] – محمد عصفور، ضوابط التأديب في نطاق الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 75.

سوى توقيع عقوبة من بين العقوبات المتضمنة في سلم العقوبات المنصوص عليهـــا في التشريع الوظيفي ، فالسلطة التأديبية في توقيعها لهذه العقوبات تلتزم حدود النص (المطلب الأول).

أما العامل الموسّع لسلطة التأديب، فهو مبدأ " السلطة التقديرية "، لأن انتفاء الرابطة اللّصيقة بين الأخطاء المهنية والعقوبات المحددة لها كما هو الحال في القانون الجنائي، يخوّل السلطة التأديبية أن توقع من العقوبات ما تراه مناسبا حسب تقديرها، إلا أن الإدارة بتخويلها هذا الحق غالبا ما تلجأ إلى اتخاذ إجراءات لها نفس أثر العقوبة دون الالتزام باحترام الشروط المقيدة للمساءلة التأديبية ما يؤثر في فعالية مبدأ شرعية العقوبة (المطلب الثاني).

المطلب الأول

العقوبة التأديبية ومبدأ الشرعية

يرجى من مبدأ شرعية العقوبة وضع نهاية للنظام التعسفي في العقاب، والذي كان متبعا قبل تقريره، إضافة إلى العمل على تطبيق مبدأ المساواة بين الأفراد أمام القانون ضمانا لحيدة ونزاهة العقاب وفعاليته.

إلا أن التساؤل الذي يطرح نفسه: هل أن مدلول مبدأ شرعية العقوبة هو ذاته في المجالين الجنائي والتأديبي؟ .

وهو ما سنحاول الإجابة عنه من خلال (الفرع الأول) هذا من جهة، من جهة أخرى وخلافا للخطأ المهني الذي تبين أنه لا ينفعل بقوة بالقانون الجنائي، نوضح مدى انفعال العقوبة التأديبية بهذا الأخير (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مبدأ شرعية العقوبة: مضمونه بين المجالين الجنائي والتأديبي

ليس هناك ما يوحي في النصوص الناظمة للمسار الوظيفي بأن المشرع قد تصوّر عدم وضوح هذه الأخيرة للدلالة على أن العقوبات التأديبية يحكمها مبدأ الشرعية، كونها وردت على سبيل الحصر شأنها في ذلك شأن العقوبات في المجال الجنائي.

إلا أن مدى إعمال مبدأ شرعية العقوبة يختلف في المحال الجنائي (الفقرة الأولى) عنه في المجال التأديبي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى

في المجال الجنائي

ينحصر مضمون الشرعية بصفة عامة على ضرورة الإنذار قبل العقاب، وله في المجال الجنائي أهمية كبيرة لما ينطوي عليه هذا المجال من تقييد لحريات الأفراد بحدود تتمثل في الجرائم التي يجب الإقلاع عن ارتكابها تجنبا للعقاب، وفي العديد من إجراءات التحقيق والمحاكمات الجنائية.

فالشرعية الجنائية إذن هي أن يعلم كل إنسان في المجتمع ما هو محظور عليه تحت ما يعرف بالجرائم، وما يتعرض له في التحقيق والمحاكمة من إجراءات ليكون على بيّنة من أمره، ومما يمكن اتخاذه، وما يمكن أن يتعرض له من عقوبات، كما تعرف الدولة حدود وظيفتها وسلطاتها في مكافحة الإجرام لاستتباب الأمن بين الأفراد وداخل المجتمع عموما.

ويعني مبدأ شرعية العقوبة " **لا عقوبة إلا بنص** " في المجال الجنائي، حصر العقوبات وإثباتها في نصوص قانونية محددة، ليضطلع المشرع وفقا لهذا المبدأ بالمهمة الأساسية في تحديد العقوبات الواجبة التطبيق على سبيل الحصر، وهي تلك التي يلتزم القاضي بتطبيقها بشأن ما يعرض عليه.

فتعود سلطة تحديد مقدار ونوع العقوبات مهما كانت درجاتها إلى السلطة التشريعية دون غيرها من السلطات التي تتدخل في تنفيذ هذه العقوبات المحددة بنص القانون دون سواها.

ضف إلى أن المشرع قد خصّص عقوبة لكل جريمة على حدى لا توقّع إلا بالنسبة لها دون غيرها من الجرائم، ليكون الارتباط بين الجرائم والعقوبات في المجال الجنائي ارتباط كامل [1]، لأن النص القانوني الذي يقرر أن تصرفا من التصرفات له صفة الجريمة هو ذاته الذي يحدّد العقوبة على ارتكاب هذا التصرف، وما لم يوجد نص يجرّم فعلا أو تصرفا على هذا النحو، فلا جريمة

[1] – مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص 157.

ولا عقاب عليه، ويكون هذا التصرف مباحا، ما يجعل سلطة تقدير القاضي محصورة في نطاق الحدين الأدنى والأقصى للعقوبة المقررة للجريمة[1].

الفقرة الثانية

في المجال التأديبي

لمبدأ الشرعية في القانون الإداري عامة وفي المجال التأديبي تحديدا مدلول خاص يتبلور في عدم إمكان السلطة التأديبية المختصة توقيع غير العقوبات التأديبية المحددة على سبيل الحصر بواسطة نص قانوني[2] وهنا يتحد مدلول تطبيق المبدأ في المجالين الجنائي والتأديبي – دون أن تلتزم بتوقيع عقوبة معينة من بينها على ما يعرض عليها من وقائع– وهنا يختلف تطبيق المبدأ بين المجالين.

إن السلطة التأديبية المختصة تتولى اختيار العقوبة الملائمة من بين العقوبات التي حدّدها المشرع وفقا لسلطتها التقديرية لتوقعها بمناسبة الخطأ المقترف، وأن ما يكفله لها القانون بموجب هذه السلطة يمكّنها من أن تضطلع بأعبائها على النحو الذي يحقق الدفع العام في أنسب الصور حسب تقديرها وفي أكثر الأوقات ملاءمة حسب اختيارها.

وليس هناك إذن ما يلزم السلطة التأديبية بأن توقع عقوبة معينة بذاتها على هذا الخطأ، طالما أنه لا وجود لارتباط بينهما.

إن ما يؤكد المدلول الخاص لمبدأ الشرعية في المجال التأديبي، ذهاب بعض الشراح إلى الإقرار بعدم أخذ نظام التأديب بهذا المبدأ، وأنه في الحالات التي يضع فيها المشرع قائمة محددة للعقوبات التأديبية إنما يقصد في الغالب حماية أصحاب المصلحة " الموظفين العموميين "، من مخاطر التحكم في العقوبات، ولا يقصد حصر هذه العقوبات.

---

[1]- تنص المادة 222 من قانون العقوبات في فقرتها الأولى: " كل من قلّد أو زوّر أو زيّف رخصا أو شهادات أو كتابات أو بطاقات أو نشرات أو إيصالات أو جوازات سفر أو تصاريح مرور أو غيرها من الوثائق التي تصدرها الإدارات العمومية... يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات، وبغرامة من 20.000 إلى 100.000دج... ".

[2]- Maurice Duverger, Op.cit, P 310.

- Jean- François Lachaume, Op.cit , PP 94–95.

- Jean – Marie Auby, Jean – Bernard Auby, Op.cit , P 243.

كما يضيفون أنه حيث يتدخل المشرع ليحدد الجزاءات على سبيل الحصر، فإنما يكون ذلك خروجا على مبادئ قانون التأديب التي تجيز لسلطة التأديب توقيع عقوبات غير واردة في قائمة الجزاءات، وإن كان الراجح فقها وقضاءا هو تقييد جهة التأديب بما يرد من عقوبات على سبيل الحصر[1].

إن أهم نتيجة يمكن استخلاصها بمناسبة التمييز بين مضمون مبدأ شرعية العقوبة في المجال الجنائي ومضمونه في المجال التأديبي هي بروز شقين له[2].

فأما الشق الأول: موجه إلى سلطات الدولة ذاتها، ومضمونه أن القانون وحده هو الذي يستطيع أن يخلق بطريقة مباشرة أو غير مباشرة عقوبة ما.

أما الشق الثاني: موجه إلى القاضي ومضمونه أنه لا يستطيع أن يختار في حرية بين العقوبات المنصوص عليها في قانون العقوبات.

بينما يأخذ النظام التأديبي بالشق الأول فحسب، والذي مفاده أن العقوبة التأديبية تجد أصلها في القانون، وذلك بتسليمه بالاختصاص التقديري الواسع للسلطة التأديبية في اختيار العقوبة.

إن قصور تطبيق مبدأ شرعية العقوبة في المجال التأديبي يرجع حسب الدكتور مصطفى عفيفي إلى العوامل التالية[3]:

1 -عدم وجود تقنين كامل للأخطاء المهنية.

2 -عدم تقرير حدين أدنى و أقصى لكل عقوبة تأديبية.

3 -عدم تمتع السلطة التأديبية المختصة بحرية التقدير والملاءمة عند توقيع العقوبات التأديبية، إذ أنها ملزمة بتوقيع إحدى العقوبات المحددة على سبيل الحصر كما هي دون أن تملك أن تتصرف فيها، سواء كانت تلك العقوبات شديدة الجسامة أم الضآلة بالنظر إلى الخطأ المهني المقترف.

[1] - محمد عصفور، ضوابط التأديب في نطاق الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص72.

[2] - المرجع نفسه، ص 73.

[3] - مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص ص 162-163.

ورغم هذا التمايز في مدلول مبدأ شرعية العقاب بين المجالين الجنائي والتأديبي، إلا أن العقوبة التأديبية تخضع للمبادئ العامة للعقاب المعروفة في القانون الجنائي.

الفرع الثاني

العقوبة التأديبية وعلاقتها بالعقوبة الجزائية

يمزج التأديب بين الوقاية والردع، فأما الوقاية فهي التلويح بتوقيع العقوبة في حالة الإخلال بالنظام، أما الردع فإنه يسمح بتوقيع العقوبة على المخالف سواء في صورة إبعاده عن الهيئة المستخدمة إذا استحال تقويمه، أو في صورة جزاء أقل من ذلك.

هنا يتضح جليا أن العقوبة التأديبية، خلافا للخطأ المهني الذي تبين أنه لا ينفعل بقوة بقانون العقوبات، هي أكثر عناصر التأديب انفعالا بالقانون الجنائي، لأنها المظهر الأساسي للعقاب، دون أن نغفل من جهة الاختلاف بين النظام التأديبي والنظام العقابي بشأن التجريم [1]، فحيث يهدف العقاب التأديبي إلى ضمان حسن سير وتنظيم المرافق العامة، فإن العقاب الجنائي يهدف أساسا إلى العقاب الشخصي الذي يوقّع على المجرم باسم العدالة، وأنه وحتى إن وقّع على الموظف فإنه لا يستهدف تحسين المرفق العام[2].

ضف إلى ما يستتبعه من اختلاف في أنواع العقوبات من جهة أخرى، فالعقوبة التأديبية إمّا أن تكون معنوية كالتنبيه وقد تبلغ إلى حدّ إنهاء الخدمة مؤقتا أو نهائيا كالتوقيف عن العمل أو التسريح[3].

هذا هو وجه الاختلاف البيّن بين العقوبة التأديبية والعقوبة الجزائية، فمن ناحية أنها لا تمس بحرية المتهم – الموظف المخطئ – بل تنصب أساسا على حياته الوظيفية ومميزاتها، كما أنها أقل خطورة من العقوبة الجزائية وإصلاح الغلط فيها أقل صعوبة[4].

[1]– محمد عصفور، ضوابط التأديب في نطاق الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص71.

[2]– سليمان محمد الطماوي، الجريمة التأديبية، المرجع السابق، ص223.

[3]– المادة 163 من الأمر رقم 03/06.

[4]– محسن حسنين حمزة، المرجع السابق، ص 82.

ورغم ما تميزت به العقوبة التأديبية عن العقوبة الجزائية، إلا أنها قد تفاعلت بالقانون الجنائي على صعيدين: ورودها على سبيل الحصر (الفقرة الأولى) خضوعها لضوابط (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى

العقوبات التأديبية واردة على سبيل الحصر

كان للفقهاء الفرنسيين عدة تقسيمات للعقوبات التأديبية [1] الأول (ثنائي)، ومن أبرز القائلين به الفقيه Gibert إذ ذهب إلى أن العقوبات التأديبية تنقسم إلى نوعين أساسيين هما العقوبات التأديبية البحتة والعقوبات التي تمس بالوظيفية.

والثاني (ثلاثي) أول من قال به الأستاذ Drouille فقسم العقوبات التأديبية إلى ثلاث مجموعات:

- المجموعة الأولى: وهي العقوبات البسيطة التي تتسم بصيغ التأنيب أو التوبيخ.
- المجموعة الثانية: وهي التي تمس المزايا المادية للوظيفة.
- المجموعة الثالثة: وهي التي تمس الوظيفة ذاتها بصفة مؤقتة أو دائمة.

في حين اشتمل التقسيم الثالث والذي كان من القائلين به الفقيه Nezard على أربعة أنواع:

- العقوبات الأدبية: وهي التي تصيب المزايا الوظيفية، لا الوظيفة ذاتها.
- العقوبات المالية: وهي تصيب الموظف في مصالحه المالية، أي لا تصيب مزايا الوظيفة.
- العقوبات المهنية: التي تمس مزاولة المهنة، أي التي تمس الوظيفة ذاتها.
- العقوبات السالبة للحرية: وهي التي تعتبر عائقا لحرية الأفراد، غير أن هذه الأخيرة لم يعد لها وجود في التشريع الفرنسي.

---

[1]- علي جمعة محارب، المرجع السابق، ص ص 251-252.

إن هذه التقسيمات للعقوبات التأديبية لم تختلف كثيرا عن التقسيمات المعمول بها حاليا، لأن الأساس المعتمد دائما في التقسيم هو مدى مساس هذه الأخيرة بالمزايا الوظيفية [1]، وإن كان الاتجاه يسير نحو توحيد العقوبات التأديبية على المستوى الدولي[2].

وعليه فإن العقوبات التأديبية وخلافا للأخطاء المهنية، قد تم حصرها منذ اعتماد النظم التأديبية، وقد اتبع مشرعنا نهج بقية تشريعات الدول الأخرى، فلم يعرّف العقوبة التأديبية، إلا أنه قام بترتيبها وتحديدها على سبيل الحصر، حيث بدأ بأخفّها وانتهى بأشدّها بموجب التشريعات التي تتالت بشأن تنظيم المسار الوظيفي، وإن اختلفت فيما بينها بخصوص التصنيف.

أولا. حسب المرسوم رقم 59/85: المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية.

لقد صنّف المرسوم رقم 59/85 العقوبات التي يمكن أن يعاقب بها الموظفون تبعا لخطورة ما اقترفوه من أخطاء إلى ثلاث درجات[3]:

الدرجة الأولى:

---

[1] - Les sanctions sont classés par la loi Français, le titre 1 du statut général (La loi 83-634 du 13 juillet 1983) et le titre II (la loi 84–16 du 11 janvier 1984) en 4 groupe :
Premier groupe : Avertissement – Blâme .
Deuxième groupe : Radiation du tableau d'avancement – Abaissement d'échelon – Exclusion temporaire de fonction (durée maximale 15 jours)-déplacement d'office.
Troisième groupe : Rétrogradiation – Exclusion temporaire (3 mois à 2 ans).
Quatrième groupe : Mise à la retraite d'office- Révocation.
- Jean – Marie Auby et Jean – Bernard Auby, Op.cit, P 242 .
- Jean – Louis Moreau, Op.cit, P 44 .

[2] - كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 89.

[3] - المادة 24 الفقرة 1 من المرسوم 59/85.
- لقد صنف الأمر رقم 133/66 من خلال المادة 55 منه العقوبات التأديبية إلى درجتين ، حيث جاء فيها: " العقوبات التأديبية هي: - عقوبة من الدرجة الأولى: 1- الإنذار. 2- التوبيخ.
- عقوبات من الدرجة الثانية: 1- الشطب من قائمة الترقية. 2- التنزيل من درجة واحدة إلى ثلاث درجات.
3- النقل التلقائي. 4 - التنزيل في الرتبة. 5 ـ الإحالة إلى التقاعد تلقائيا. 6 ـ العزل دون إلغاء الحقوق في المعاش. 7- العزل مع إلغاء الحقوق في المعاش.=
=وبالإضافة إلى ذلك يمكن تقرير الاستبعاد المؤقت من الوظائف لمدة لا يمكن أن تزيد عن ستة أشهر كعقوبة من الدرجة الثانية، وذلك بصفة رئيسية أو تكميلية وهو يحرم صاحبه من كل مكافأة باستثناء المنح العائلية... ".

-الإنذار الشفوي.

-الإنذار الكتابي.

-التوبيخ.

-الإيقاف عن العمل من يوم (1) إلى ثلاثة أيام.

الدرجة الثانية:

-الإيقاف عن العمل من أربعة أيام (4) إلى ثمانية (8) أيام.

-الشطب من جدول الترقية.

الدرجة الثالثة:

-النقل الإجباري.

-التنزيل.

-التسريح مع الإشعار المسبق والتعويضات.

-التسريح دون الإشعار المسبق ومن غير تعويضات.

ثانيا. حسب الأمر رقم 03/06: المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة تصنّف العقوبات التأديبية حسب جسامة الأخطاء المرتكبة إلى أربع درجات[1]:

1- الدرجة الأولى:

-التنبيه.

-الإنذار الكتابي.

-التوبيخ.

2- الدرجة الثانية:

-التوقيف عن العمل من يوم (1) إلى ثلاثة أيام.

[1]- المادة 163 من الأمر رقم 03/06.

–الشطب من قائمة التأهيل.

3– الدرجة الثالثة:

–التوقيف عن العمل من أربعة (4) أيام إلى ثمانية (8) أيام.

–التتريل من درجة إلى درجتين.

–النقل الإجباري.

4– الدرجة الرابعة:

–التتريل إلى الرتبة السفلى مباشرة.

–التسريح.

هذا وقد خوّل المشرع السلطة التأديبية إمكانية توقيف الموظف المخطئ.

فما هو موقع هذا الأخير " التوقيف " عبر التشريعات الثلاث التي توالت بشأن تنظيم المسار الوظيفي؟ خاصة وأنه لم يرد ذكره ضمن العقوبات التأديبية.

إن التوقيف هو: " حق مخوّل للإدارة، يمكنّها من إبعاد الموظف مؤقتا عن وظيفته حتى ينجلي أمره، إذا ما وجّهت إليه تهم جدّ خطيرة، وذلك لضمان صالح الإدارة مقابل الضمانات التي منحت له والقيود التي فرضت على الإدارة قبل البت في أمره بتبرئته أو بتوقيع العقاب عليه "[1].

وعرفته المحكمة الإدارية العليا المصرية بأنه: " إسقاط ولاية الوظيفة عن الموظف إسقاطا مؤقتا لا يتولى خلاله سلطة ولا يباشر لوظيفته عملا، ذلك أن الموظف قد تسند إليه تهم وتوجّه إليه مآخذ ويبدو الحال إلى الاحتياط والتصوّن للعمل العام الموكول إليه بكف يده عنه، كما يقتضي الأمر إقصاءه عن وظيفته ليجري التحقيق في جوّ خال من مؤثراته، وبعيدا عن سلطاته توصّلا إلى انبلاج الحقيقة في أمر هذا الاتهام"[2].

---

[1]– فاروق خلف، المرجع السابق، ص 35.

[2]– المحكمة الإدارية العليا المصرية، بتاريخ 1963/06/10، مشار إليه في:

عبد العزيز السيد الجوهري، الوظيفة العامة، دراسة مقارنة مع التركيز على التشريع الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1985، ص 177.

إن الأمر رقم 133/66 قد ميّز بين نوعين من التوقيف:

فأما **النوع الأول:** فهو الاستبعاد المؤقت من الوظائف كعقوبة من الدرجة الثانية، يمكن تقريرها من طرف السلطة التأديبية لمدة لا تزيد عن ستة أشهر (6) وذلك بصفة رئيسية أو تكميلية، وهو يحرم صاحبه من كل مكافأة باستثناء المنح العائلية[1].

أما **النوع الثاني:** وهو التوقيف المقصود بالسؤال المطروح أعلاه، وقد أخذ به المشرع أيضا في كل من المرسوم رقم 59/85 والأمر رقم 03/06.

فإذا كان من الصعب تحديد الأفعال التي يمكن أن تكون مبرّرا لتوقيع العقوبة التأديبية، فإنه من غير الممكن بل ومن المستحيل وضع قائمة لتحديد الوقائع التي تكون سببا في تقرير وقف الموظف المخطئ، وحسب أول تشريع وظيفي " الأمر رقم 133/66 " يمكن للسلطة التي لها حق التأديب أن توقف في الحين الموظف عن ممارسة مهامه إذا ارتكب خطأ جسيما لا يسمح له بالبقاء في منصبه سواء كان هذا الخطأ يتعلق بتقصير في التزاماته المهنية أو بمخالفته للقانون العام[2].

وحسب الأمر رقم 03/06 وقبله المرسوم 59/85 يمكن للسلطة التي لها صلاحيات التعيين، توقيف الموظف عن مهامه فورا وذلك في حالتين:

1 - حالة ارتكابه خطأ جسيما[3].

---

[1]- المادة 55 الفقرة 2 من الأمر رقم 133/66.

[2]- المادة 85 من نفس الأمر.

[3]- المادة 173 الفقرة 2 من الأمر رقم 03/06.

- المادة 130 الفقرة 1 من المرسوم رقم 59/85.

2 إذا كان محل متابعات جزائية[1].

فإذا كان توقيف الموظف عندما يكون محلا لمتابعات جزائية واضحا، فما هو معيار تحديد الخطأ الجسيم؟ كمبرر ثان للتوقيف.

لقد قصد المشرع في المرسوم رقم 59/85 أن خطورة وجسامة الخطأ المهني الذي يرتكبه الموظف ويؤدي إلى توقيفه، يمكن أن يترتب وينجر عنه عقابه بعقوبة من الدرجة الثالثة في حدّها الأقصى وهي التسريح من الوظيفة.

في حين قصد في الأمر رقم 03/06 عقوبتي الدرجة الرابعة وهما عقوبة التتريل إلى الرتبة السفلى مباشرة وعقوبة التسريح.

فيكون بالتالي الخطأ الجسيم الذي يرتكبه الموظف ويخول السلطة التي لها صلاحيات التعيين توقيفه حسب الأمر رقم 03/06، خطأ من الدرجة الرابعة[2].

وأخطاء الدرجة الرابعة حسب المادة 181 منه هي:

1 -الاستفادة من امتيازات من أية طبيعة كانت يقدمها له شخص طبيعي أو معنوي مقابل تأديته خدمة في إطار ممارسة وظيفته.

2 -ارتكاب أعمال عنف على أي شخص في مكان العمل.

3 -التسبّب عمدا في أضرار مادية جسيمة بتجهيزات وأملاك المؤسسة أو الإدارة العمومية من شأنها الإخلال بالسير الحسن للمصلحة.

4 -إتلاف وثائق إدارية قصد الإساءة إلى السير الحسن للمصلحة.

5 -تزوير الشهادات أو المؤهلات أو كل وثيقة سمحت له بالتوظيف أو بالترقية.

---

[1]- المادة 174 الفقرة 1 من الأمر رقم 03/06.

- المادة 131 الفقرة 2 من المرسوم رقم 59/85.

[2]- حسب المادة 69 من المرسوم رقم 302/82 والتي أحالت إليها المادة 122 من المرسوم 59/85، فإن الأخطاء الجسيمة التي يرتكبها الموظف وينجر عنها تسريحه والتي يمكن للسلطة التي لها صلاحيات التعيين توقيفه إثرها هي أخطاء الدرجة الثالثة والتي تم التعرض لها في الفقرة الأولى من الفرع الأول من المطلب الثاني من هذا الفصل.

6 - الجمع بين الوظيفة التي يشغلها ونشاط مربح آخر، غير تلك المنصوص عليها في المادتين 43 و44 من هذا الأمر.

وبعد أن كان التوقيف في ظل المرسوم 59/85 يرتّب أثره على الموظف العام المخطئ وذلك بعدم تقاضيه أيّ راتب طوال مدة توقيفه، مع الإبقاء على التعويضات ذات الطابع العائلي [1]. تدارك المشرع في الأمر رقم 03/06 من خلال مادته 182 في فقرتها الثانية، حجم الأذى الذي يلحق بالموظف بسبب حرمانه من راتبه طوال مدة التوقيف خاصة إذا طالت هذه المدة، ما جعله يبقي على أن يتقاضى نصف راتبه خلال فترة توقيفه، إذ جاء فيها: " يتقاضى المعني خلال فترة التوقيف... نصف راتبه الأساسي وكذا مجمل المنح ذات الطابع العائلي "[2].

على أن مدة التوقيف تختلف حسب ما إذا كان الموظف محل متابعة جزائية أم لا.

1 - الموظف ليس محل متابعات جزائية:

إذا كان على السلطة التي لها صلاحيات التعيين أن تلتزم في المرسوم رقم 59/85 بتسوية وضعية الموظف الموقف عن ممارسة مهامه في أجل شهرين (02) إبتداءا من اليوم الذي صدر فيه مقرر توقيفه[3]، فإنه لا توجد ضمن نصوص الأمر رقم 03/06 إشارة لهذه المدة، ما يستدعي بالضرورة التقيّد بميعاد خمسة وأربعين (45) يوما المحددة بموجب المادة 165 منه في فقرتها الثانية والتي نصت على أن: " تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مبرّر بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة المجتمعة كمجلس تأديبي والتي يجب أن تبّت في القضية المطروحة عليها في أجل لا يتعدّى خمسة وأربعين (45) يوما إبتداءا من تاريخ إخطارها "[4].

---

[1]- المادة 130 الفقرة 2 من المرسوم رقم 59/85.

[2]- حسب المادة 59 من الأمر رقم 133/66 فإن التوقيف يؤدّي إلى اقتطاع حصة من مرتب الموظف المعني على ألّا تتجاوز نصف مرتبه، وتلتزم السلطة التأديبية بإخطاره بالحصة المقتطعة.

[3]- المادة 130 من المرسوم رقم 59/85.

[4]- تنص المادة 60 من الأمر رقم 133/66: " يجب تسوية وضعية الموظف الموقف عن ممارسة مهامه خلال ستة أشهر (06) إبتداءا من يوم سريان مفعول قرار الإيقاف، وعندما لا يتخذ أي قرار بعد ستة أشهر فللموظف الحق في قبض مرتبه كاملا من جديد... ".

وللموظف الموقوف إذا ما اتخذت في حقه عقوبة أقل من عقوبات الدرجة الرابعة (إذا ما عارضت اللجنة التسريح في المرسوم رقم 59/85)، أو إذا تمت تبرئته من الأعمال المنسوبة إليه، أو إذا لم تبث اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء في الآجال المحددة، أن يسترجع كامل حقوقه والجزء الذي خصم من راتبه[1].

2 -الموظف محل متابعات جزائية:

يوقف فورا الموظف الذي كان محل متابعات جزائية لا تسمح ببقائه في منصبه، وله أن يستفيد خلال مدة لا تتجاوز ستة أشهر (06) إبتداءا من تاريخ التوقيف من الإبقاء على جزء من راتبه لا يتعدى النصف [2] بعد أن كان له أن يستفيد من الإبقاء على جزء من الأجر الأساسي لا يتجاوز ثلاثة أرباعه في المرسوم رقم 59/85[3]، ويستمر الموظف بتقاضي مجمل المنح العائلية، ولا تسوى وضعيته الإدارية إلا بعد أن يصبح الحكم المترتب على المتابعات الجزائية نهائيا.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن التوقيف كإبعاد مؤقت من الوظيفة العامة، والذي تلجأ إليه الإدارة كإجراء وقائي خدمة للمصلحة العامة، إلا أنه ومع ذلك لا يمكن تجاهل الحالة النفسية التي يكون فيها الموظف المعني طوال مدة التوقيف، خاصة وأن الرئيس الإداري له كل الصلاحية لتوقيف أي موظف عن العمل وبصفة منفردة.

وفي كل الأحوال على السلطة التأديبية عند توقيعها لأية عقوبة مراعاة المبادئ والضوابط التي أرساها القانون الجنائي في العقاب.

---

[1]- المادة 173 الفقرة 3 من الأمر رقم 03/06 .
- المادة 130 الفقرة 4-5 من المرسوم رقم 59/85.
- المادة 61 من الأمر رقم 133/66.

[2]- المادة 174 من الأمر رقم 03/06.

[3]- المادة 131 من المرسوم رقم 59/85.

الفقرة الثانية

ضوابط العقوبة التأديبية

إن الذي لا شبهة فيه أن ثمة ضوابط عامة تتحكم في العقوبات التأديبية والجزائية على نحو يمكن القول معه أن الهيكل القانوني للعقاب يكاد يكون واحدا، وأن القانون التأديبي بوصفه العقابي يخضع لمبادئ عامة مماثلة لتلك المطبقة في القانون الجنائي.

فإنزال الجزاء التأديبي على الموظف المخطئ يحتم وجوب تفسير نصوص العقوبات التأديبية تفسيرا ضيقا (أولا) وعدم رجعيتها (ثانيا) وعدم جواز تعدّدها (ثالثا).

أولا. وجوب تفسير نصوص العقوبات التأديبية تفسيرا ضيقا:

هو أمر مسلم به في جميع المجالات العقابية تأديبية كانت أم جنائية، فالعقوبات بصفة عامة تستلزم أن نقف بها عند حدود النص الذي يحدّدها.

وتطبيقا لذلك قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية بتاريخ 1963/01/13 بما يلي: " إن العقوبات التأديبية وما يترتب عليها مباشرة من آثار عقابية، لا يسوغ أن تجد لها مجالا في التطبيق إلا حيث يوجد النص الصريح، شأنها في ذلك شأن العقوبات الجنائية، ذلك أن هذه العقوبات الجنائية هي قيد على الحريات، وكذلك العقوبات التأديبية وآثارها فهي قيد على حقوق الموظف وعلى المزايا التي تكفلها له القوانين واللوائح، ومن ثم فلا محل لإعمال أدوات القياس أو الاستنباط، وإلا فإن جاز ذلك لما وجد حد يمكن الوقوف عنده، إذ يسوغ للمحكمة في هذه الحالة – على سبيل المثال – أن تحكم على الموظف بالوقف عن العمل لمدة سنة بدون مرتب، في حين أن المادة (84) من القانون 210 لسنة 1951 بنظام موظفي الدولة، تقضي بأن لا تزيد مدة الوقف عن ثلاثة شهور، ثم يقال بعد ذلك أن المحكمة كانت تملك الحكم بالعزل، فيجوز لها من باب أولى أن تحكم بوقفه عن العمل بدون مرتب لمدة سنة "[1].

[1] – عبد الوهاب البنداري، العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وذوي الكادرات الخاصة، دار الفكر العربي، القاهرة، دون تاريخ نشر، ص 43.

ثانيا. عدم رجعية العقوبة التأديبية:

إن توقيع العقوبة التأديبية على الموظف يترتب عنها وضعه في حالة قانونية جديدة لم تكن موجودة من قبل، وبحيث لا يجوز قانونا ارتداد آثار هذه العقوبة إلى تاريخ سابق على توقيعها، إلى تاريخ ارتكاب الخطأ المهني أو إلى تاريخ آخر سابق على تاريخ توقيع العقوبة[1].

وقد حرص القضاء الفرنسي والمصري على مراعاة هذا المبدأ كونه ضروري لكفالة استقرار الأوضاع الوظيفية الخاصة بكل قانون وظيفي على حدى والفترة التي يطبق فيها، كما كرسه القضاء الجزائري فيما عرض عليه، إذ قضت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى بتاريخ 26 ماي 1984 في قضية (**ل خ**) ضد **وزير الشؤون الخارجية**: "... متى كان من الثابت ومن المبادئ المعمول بها، أن القرارات الفردية الضارة بالأفراد لا تطبق في حقهم بأثر رجعي، وإنما تطبق إبتداءا من تاريخ تبليغ قرار التصريح بالعقوبة ".

ومن ثم فإن القرار الإداري الذي يقضي بعقوبة تأديبية خلافا لما ورد في أحكام هذا المبدأ يعد مخالفا للقانون.

إذا كان الثابت – في قضية الحال – أن وزير الشؤون الخارجية أصدر بتاريخ 1982/04/01 قرارا تضمّن عزل موظف بأثر رجعي، ونصّ فيه على سريان مفعوله إبتداءا من 1981/11/20 في حين أن هذا الموظف كان قد استمرّ في تأدية وظائفه برضى رؤسائه، وكان من المتعيّن – على الأقل – اللّجوء إلى إجراء توقيف هذا الموظف قبل اتخاذ قرار عزله.

ومتى كان ذلك تعيّن قبول عريضة الطعن والتصريح بإبطال القرار المطعون فيه "[2].

غير أن هذا المبدأ ترد عليه استثناءات[3]:

---

[1]- مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص 187.

[2]- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، بتاريخ 1984/05/26، قضية (ل.خ) ضد (وزير الشؤون الخارجي)ة، المجلة القضائية، سنة 1989، العدد 4، ص 215. نقلا عن: الموسوعة القضائية الجزائرية 1987-2001، قرص مضغوط.

[3]- محمد أحمد الطيب هيكل، المرجع السابق، ص 527.

1 -الاستثناء القانوني:

نصت التشريعات الوظيفية في كل من فرنسا ومصر على أن توقيع العقوبة بالفصل من الخدمة أو الإحالة إلى التقاعد بالنسبة للموظف الموقوف عن العمل تطبّق اعتبارا من تاريخ صدور قرار وقفه وليس من تاريخ توقيع عقوبة الفصل أو الإحالة إلى التقاعد، لأن الموظف الموقف تغلّ يده بالفعل عن ممارسة التزاماته الوظيفية من تاريخ إيقافه.

2 -الاستثناء العملي:

اعتبارا لقاعدة " القانون الأصلح للمتهم " يسمح بالأثر الرجعي إذا كان فيه تحقيق مصلحة أفضل للموظف، كأن تؤدي القاعدة التي ستسري بأثر رجعي إلى خفض أو إلغاء العقوبة، كما لو صدر قانون جديد يقضي بإلغاء بعض عقوبات القانون القديم.

وجاء عن المحكمة الإدارية العليا المصرية كتطبيق لهذا الاستثناء: "... لا يجوز أصلا كقاعدة عامة توقيع عقوبة تأديبية على العامل، إلا العقوبة المقررة والنافذة وقت وقوع الفعل التأديبي الذي يجاز من أجله وذلك ما لم يكن العقاب التأديبي قد تعدل بصورة أصلح... "[1].

3 -الاستثناء القضائي:

يسمح بسريان القرارات الإدارية المنفذة للأحكام القضائية بالإلغاء أو القرارات الساحبة للقرارات الإدارية السابق صدورها بأثر رجعي طالما أن هذه الرجعية لا تمسّ بالحقوق المكتسبة أو المراكز القانونية المستقرّة التي ترتبت قبل صدورها.

ثالثا. عدم جواز تعدد العقوبات:

مقتضى هذا المبدأ أنه لا يجوز أن يكون الموظف محلاّ لعقوبتين أو دعويين تأديبيتين عن نفس الخطأ، طالما استنفذت السلطة التأديبية اختصاصها بمعاقبته عن الخطأ المرتكب.

وبالتالي لا يجوز لها أن تعيد استخدام هذه السلطة مرة أخرى بالنسبة لنفس الخطأ فالجزاء تتحقق غايته بمجرد توقيعه [1]، إلا إذا كان الجزاء الثاني عن خطإ جديد حتى ولو كان استمرارا

[1]- مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا المصرية (من أول أكتوبر 1986 إلى فبراير 1987)، مشار إليه في: نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، ص 192.

لخطئ سابق، ومن أبرز الصور لذلك، خطأ الانقطاع عن العمل إذا اتخذت الإجراءات التأديبية ضد المتهم و صدر قرار بمعاقبته عن الانقطاع، إلا أنه استمرّ في هذا الانقطاع، فإنه في هذه الحالة توقّع عليه عقوبة جديدة عن المدة اللاحقة لفترة الانقطاع التي تمت معاقبته عنها[2].

ويجد هذا المبدأ سنده في تحقيق الاعتبارات المتعلقة بالعدالة والمصلحة الاجتماعية والوظيفية التي تقتضي بعدم المعاقبة عن الخطأ الواحد إلا بعقوبة واحدة تناسبه، وأن مسؤولية مرتكب هذا الخطأ يجب أن تتحدد في نطاق خطئه، بحيث تطمئن نفسه إلى أنه لن يلحق به في المستقبل أي عقاب عن خطأ سبق أن ارتكبه وعوقب عليه[3].

وقد أكدت المحكمة الإدارية العليا المصرية هذا المبدأ، إذ قضت بأنه: " لا يجوز معاقبة الموظف عن الذنب الإداري الواحد مرتين بجزأين أصليين لم ينص القانون صراحة على الجمع بينهما أو بجزاءين لم يقصد المشرع اعتبار أحدهما تبعيا للآخر " [4]، وتطبيقا لذلك ألغت حكم تأديبي وقّع على بعض الموظفين بالتنزيل في الرتبة على أن الجزاء وقّع من أجل ذات الأفعال التي ارتكبوها في فترة زمنية واحدة، وحجة ذلك أن تاريخ الوقائع المنسوبة إليهم، وكذا وصفها واحد، وأنه لم يمض وقت زمني بين العقوبتين الأولى والثانية[5].

هذا ويستشف أخذ المشرع بقاعدة " عدم الجمع بين العقوبتين " كتطبيق لمبدأ شرعية العقوبة من خلال نص المادة 160 من الأمر رقم 03/06 التي جاء فيها: " يشكّل كل تخلّ عن الواجبات المهنية... خطأ مهنيا يعرّض مرتكبه لعقوبة تأديبية... "، ما يوحي بأن الموظف المخطئ يتعرض لعقوبة تأديبية واحدة من ضمن ما ورد من عقوبات بنص المادة 163 من نفس الأمر.

---

[1]- عبد الوهاب البنداري، العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام، المرجع السابق، ص 50.
- محمد عصفور، ضوابط التأديب في نطاق الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 80.
- إعاد حمود القيسي، المرجع السابق، ص ص 445- 446.

[2]- فؤاد محمود معوض، المرجع السابق، ص 93.

[3]- المرجع نفسه، نفس الموضع.

[4]- المحكمة الإدارية العليا المصرية، بتاريخ 1963/01/12، مشار إليه في: عبد الوهاب البنداري، العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة و القطاع العام، المرجع السابق، ص 49.

[5]- المحكمة الإدارية العليا المصرية، بتاريخ 1957/12/14، مشار إليه في: محمد عصفور، ضوابط التأديب في نطاق الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص 81.

وإن كان الدكتور عمار عوابدي قد صرّح بأن: " مبدأ وحدة العقوبة في نظام التأديب في الوظيفة العامة مختل ولا وجود له، مما يسمح للسلطات التأديبية المختصة أن توقّع أكثر من عقوبة على العامل مرتكب المخالفة التأديبية وفقا لما تراه لازما وملائما، ولا يراقبها القضاء في ذلك لأنها تملك السلطة التقديرية في حرية التقدير والملاءمة والتصرف في تقرير العقوبة التي تراها ملائمة ومناسبة للمخالفة التأديبية المقترفة " [1]، ومبرره في ذلك هو عدم ظهور مبدأ الشرعية في المجال التأديبي بالمظهر المعتاد في المجال الجزائي.

ولا يعتبر تعدّدا للعقوبات إضافة عقوبة تكميلية أو تبعية للعقوبة الأصلية [2] فالعقوبة التبعية، ليست مستقلة قائمة بذاتها، وإنما هي تابعة للعقوبة الأصلية تتبعها وتقوم معها.

وهو ما أقره المشرع بموجب المادة 55 من الأمر رقم 133/66، حيث نصت فقرتها الثانية على أنه: "... بالإضافة إلى ذلك يمكن تقرير الاستبعاد المؤقت من الوظائف لمدة لا يمكن أن تزيد عن ستة أشهر كعقوبة من الدرجة الثانية بصفة رئيسية أو تكميلية... " .

وإن كان قد سجّل غياب ما يعرف بالعقوبة التبعية أو التكميلية إلى العقوبة الأصلية في ظل كل من المرسوم رقم 59/85 والأمر رقم 03/06.

هذا وإن ورود العقوبات التأديبية على سبيل الحصر من قبل المشرع باعتباره الكفيل بوضع قائمة للعقوبات التأديبية من جهة، وضرورة مراعاة المبادئ العامة للعقاب من جهة أخرى، لا يعني أن مبدأ " لا عقوبة إلا بنص "، أصبح واضحا بل إن عدم اقتران كل خطأ مهني بما يقابله من عقوبة تأديبية على نحو ما هو معمول به في القانون الجنائي أوجب تدخل السلطة التأديبية المختصة بما لها من سلطة تقديرية للقيام بهذه المهمة، ما أثّر على فاعليته.

المطلب الثاني

العوامل المؤثرة على فاعلية مبدأ شرعية العقوبة

[1]- عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المرجع السابق، ص244.

[2]- محمد ماجد ياقوت، أصول التحقيق الإداري في المخالفات التأديبية، المرجع السابق، ص244.

لطالما مثّل موضوع تكريس مبدأ الشرعية في المجال التأديبي إشكالية ذات أهمية كبيرة، باعتباره يمثل ضمانة هامة للموظف العام، خاصة في ظل حصر العقوبات التأديبية ووجود سلم لها للحد من انحراف السلطة التأديبية وخروجها عن الحدود المرسومة لها قانونا.

فإذا كان هناك تحديد للعقوبات التأديبية، فهذا ليس معناه إقصاء للإدارة أو تركها في الاحتياط، إذ يتطلب سير العمل الوظيفي منحها حق تأديب موظفيها سلاحا قويا في يدها تردعهم به عند حدوث أي تقصير من جانبهم في أداء واجبات وظائفهم.

ومن هنا حرص المشرع على فسح المجال واسعا أمام الإدارة بإيجاد مبررات له، وإن كان هذا بمثابة استثناء من مبدأ شرعية العقوبة، إلا أنه في الحقيقة لا يتعارض معه، بل إنه ضمانة أكيدة لسير العمل داخل المرافق العامة على أحسن وجه (الفرع الأول)، إلا أن الإدارة في الغالب ما تلجأ إلى توقيع عقوبات غير منصوص عليها باتباع طرق ملتوية، ما يحتم ضرورة معرفة حدودها في هذا المجال (الفرع الثاني).

الفرع الأول

السلطة التقديرية استثناء من مبدأ شرعية العقوبة

إن المشرع الذي حدّد سلما للعقوبات التأديبية والذي يعني معه أن السلطة التأديبية لا تملك أن تنطق بعقوبة لم ينص عليها القانون هو ذاته الذي امتنع من أن يقيم رابطة لصيقة بين كل خطأ مهني وبين العقوبة المناسبة له، ما يجعلها من اختصاص السلطة التأديبية (الفقرة الأولى) بل وتعدّى الأمر إلى حدّ الترخيص بإمكانية النص على عقوبات أخرى ضمن القوانين الأساسية الخاصة للمؤسسات الإدارية نظرا لخصوصية بعض الأسلاك (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى

ربط العقوبة بالخطأ المهني

إن التسليم بالسلطة التقديرية لسلطة التأديب في اختيار العقوبة المناسبة كأصل هام من أصول النظام التأديبي يحدّ من مبدأ شرعية العقوبة ويجعله يأخذ في التطبيق صورة مغايرة لصورة شرعية العقوبة في القانون الجنائي، بما يعني أن تتمتع السلطة التأديبية بحرية واسعة في أن تختار بمقتضى سلطتها التقديرية العقوبة التي تراها مناسبة من بين سلم العقوبات المحدّدة على سبيل الحصر[1].

لذا قيل بأن العقوبة التي تقع على مرتكب الخطأ المهني تتسم بأنها عقوبة مقدّرة وليست مقررة، بمعنى ترك اختيار نوعها ومقدارها لصاحب الولاية التأديبية من بين العقوبات التي أوردها المشرع[2].

فإذا كان قد تقرّر للسلطة التأديبية بأن تتمتع بهذا الحق واقعا فرضه النشاط الوظيفي وحسن سير المرافق العامة، فإن مبدأ الشرعية قد رصد له الدور الأساسي في تحديد دائرة العقوبات التي لابد من مراعاتها وعدم تخطيها.

وانتفاء الرابطة اللصيقة بين الخطأ المهني والعقوبة التأديبية، خلافا لما هو مقرر في القانون الجنائي هو من بين خصائص الشرعية التأديبية، ويقوم سببا كافيا ليكون لسلطة التأديب سلطة تقديرية واسعة للقيام بذلك، إذ سبق وأن رأينا أن المشرع وإن حدد العقوبات التأديبية، إلا أنه لم يحدد جميع الأخطاء المهنية، كما أنه لم يحدد بصفة مطلقة عقوبة معينة لكل خطأ مهني أو لكل نوع من الأخطاء.

فضلا عن ذلك، فإن تحقيق المناسبة أو الملاءمة هو بحسب الأصل من اختصاص السلطة التشريعية المكلفة بإيجاد الرابطة بين العقوبات والأخطاء والكفيلة بضمان تحقيق مبدأ المناسبة والموازنة بينهما.

---

[1] – محمد عصفور، ضوابط التأديب في نطاق الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص74.

[2] – محمد ماجد ياقوت، أصول التحقيق الإداري في المخالفات التأديبية، المرجع السابق، ص167.

وهنا يكون المشرع قد تخلى في واقع الأمر عن سلطته تلك بتنازله عنها للسلطات التأديبية المختصة لتتولى إجراء عملية الملاءمة والمناسبة بين درجة خطورة وجسامة الخطأ المهني ونوع ودرجة جسامة الجزاء الموقّع[1].

لكن إذا كان يفترض في الجزاء التأديبي أن يكون عادلا وملائما للخطأ المهني بأن يخلو من الإسراف في الشدة أو الإمعان في الرأفة، لأن كلا الأمرين مجاف للمصلحة العامة[2].

فإن السلطة التأديبية كثيرا ما تجد نفسها في مواجهة ما يعرف " بعدم التناسب " عند توقيعها للعقوبة على ما ارتكب من أخطاء إما بالجسامة أو الضآلة ما يؤدي إلى هز الثقة بها.

ورغم أن اختيار العقوبة من طرف السلطة التأديبية يكاد يكون مطلقا حسب ظروف كل حالة على حدى[3]، ما أكده الدكتور محسن حسنين حمزة بإيراده صورا للقضاء الإداري في كل من مصر وفرنسا عن اعتناقهما هذا الرأي واستقرارهما على أن اختيار العقوبة متروك لتقدير الجهة التأديبية، كما اعتبرا أن مقدار الجزاء التأديبي والتناسب بينه وبين الخطأ محل العقاب هو من الملاءمات التي تنفرد الإدارة بتقديرها، مادام في حدود القانون، وطالما ثبت لديه أن الجزاء الموقع هو من بين الجزاءات الواردة على سبيل الحصر[4]، لذا ارتأينا الإحالة إليها على سبيل المثال:

- حكم محكمة القضاء الإداري المصرية بتاريخ 8 جوان سنة 1953: " رقابة المحكمة على القرارات الصادرة بالجزاءات التأديبية لا تكون إلا في نطاق بحثها من الناحية القانونية ولا تمتد إلى التقدير الموضوعي ذاته، طالما أن القرار المطعون فيه غير مخالف للقانون وبني على أسباب صحيحة استخلصت من أصول ثابتة في الأوراق، وتبرّر صدوره، فإنه لا يجوز الطعن فيه أو تجريحه بأيّ حال ".

---

[1] - مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص 202.

[2] - عبد الوهاب البنداري، العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام، المرجع السابق، ص70.

[3] - محسن حسنين حمزة، المرجع السابق، ص ص 42-43.

[4] - المرجع نفسه، ص ص 85-86.

- وفي حكم لها بنفس التاريخ : " إن تقدير الجزاء مما يترخص فيه الرئيس، ما دام هذا الجزاء واقعا في حدود القانون والتعليمات، وقام على أسباب مقبولة تبرّره، ولا يمكن أن يحتجّ بأن رئيسا وقّع جزاءًا مخفّفا في مخالفة مماثلة ليكون ملزما لرئيس آخر ".

- حكم آخر لها بتاريخ 18 مارس 1954: " إن الجريمة التأديبية متى وقعت وتحققت أركانها وأوجبت الأفعال المكونة لها حق الجزاء على مرتكبها، أما تقدير العقوبة ذاتها فلا هيمنة لهذه المحكمة عليه، لخروجه من نطاق رقابتها وخضوعها لرأي السلطة التأديبية وحدها بلا معقب عليه ".

وقضى مجلس الدولة الفرنسي بما يلي:

- قراره بتاريخ 07 فيفري سنة 1919 الذي جاء فيه: " ليس للقضاء أن يراقب ملاءمة القرار التأديبي ما دام قد صدر في حدود القانون من السلطة المختصة ".

- قراره بتاريخ 12 جانفي 1938: " إذا كان للقضاء أن يتحقق من عيوب المشروعية المختلفة والتي تلحق الجزاء التأديبي، إلا أنه ليس له أن يبحث ما إذا كان الجزاء التأديبي حدّد على قدر الخطأ ".

وهو ما قضت به الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى في قضية **(ل.م)** ضد **مدير القطاع الصحي بالعلمة** بمناسبة إخطارها حول مشكل من هذا القبيل، إذ رفضت صراحة مراقبة ممارسة هذه السلطة من طرف الإدارة حيث جاء في قرارها الفاصل في القضية:

" حيث أن الإدارة تتمتع بسلطة تقديرية فيما يتعلق بالعقوبة التأديبية المحكوم بها أخذا بعين الاعتبار درجة جسامة الأخطاء المرتكبة، فإنه لا يعود لقاضي تجاوز السلطة تقدير ما إذا كانت أهمية العقوبة المقررة من طرف السلطة الإدارية متناسبة مع جسامة الخطأ الذي أدّى إليها "[1].

---

[1]– قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، بتاريخ 1978/03/18، قضية (ل م) ضد (مدير القطاع الصحي بالعلمة)، مشار إليه في:

- Ramdane Babadji, Le régime disciplinaire dans le nouveau statut de la fonction publique Algérienne, R.D.P, N°4, 1987, P 888.

إلا أن القضاء الإداري من ناحية أخرى قد لفته عدم التناسب الظاهر بين الأخطاء والعقوبات الموقعة بخصوصها ما جعله يتدخل لفرض رقابته على ملاءمة الجزاء للخطأ المهني بشكل أو بآخر كلما دعت الحاجة إلى ذلك[1].

هذا وقد نص المشرع صراحة على مبدأ التناسب والملاءمة بين الخطأ والعقوبة التأديبية المقررة له من خلال المرسوم رقم 302/82[2]، كما نص عليه في المادة 161 من الأمر رقم 03/06، إذ أن العقوبة التأديبية يتوقف تحديدها على:

- درجة جسامة الخطأ.
- الظروف التي أرتكب فيها.
- مسؤولية الموظف المعني.
- النتائج المترتبة على سير المصلحة.
- الضرر الذي يلحق بالمصلحة أو المستفيدين بالمرفق.

كما تؤخذ بعين الاعتبار ظروف الموظف ووظيفته ومستواها في تقدير العقوبة تشديدا أو تخفيفا بحسب الأحوال، بمعنى أن الظروف المحيطة بالمخطئ أو الخطأ ذاته يكون لها وزنها عند تقدير الجزاء[3].

فمن الأسباب أو الظروف التي يكون من شأنها تشديد العقوبة التأديبية:

- الاستمرار في الخطأ.

---

[1]- ما سنتطرق إليه في المبحث الثاني من الفصل الثاني في الرقابة القضائية كضمانة للموظف

[2]- تنص المادة 63 من المرسوم رقم 302/82: " يخضع تحديد العقوبة التأديبية المطبقة لـــ:

- درجة خطورة الخطأ.
- الظروف المخففة أو المغلظة التي ارتكب فيها.
- مدى مسؤولية العامل المدان.
- عواقب خطئه على الإنتاج.
- الضرر الذي يلحق الهيئة المستخدمة أو عمالها ".

[3]- عبد الوهاب البنداري، العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام، المرجع السابق، ص ص78-89.

-العود.

-الخطأ العمدي[1].

أما من أسباب تخفيف العقوبة التأديبية:

-عدم توافر ركن العمد في الخطأ.

-عدم الاستمرار في الخطأ والكف عنه.

-الاعتراف وسرعة الإدلاء.

-خلو ملف الموظف من أية سوابق.

-الظروف العائلية.

وفي هذا الصدد نصت المادة 34 من نظام تأديب الموظفين السعوديين الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/ 7 بتاريخ 1391/02/01هـ، على أنه: " يراعى في توقيع العقوبة التأديبية أن يكون اختيار العقوبة متناسبا مع درجة المخالفة مع اعتبار السوابق والظروف المخفّفة والمشدّدة الملابسة للمخالفة... ".

وفي مجال الكلام عن الظروف المخففة والمشددة عند توقيع العقوبة رأى النظام أن: " يعفى الموظف من العقوبة إذا ارتكب المخالفة بناءا على أمر مكتوب صادر له من رئيسه رغم تنبيه الموظف للرئيس كتابة بأن العمل المرتكب يكوّن مخالفة... "[2].

كما أن المشرع وبعدما قام بحصر طائفي للأخطاء المهنية أحدث نوعا من الربط بينها وبين ما يقابلها من عقوبات تأديبية[3]، حسب ما نصت عليه المادة 183 من الأمر رقم 03/06 بقولها: " تؤدي حالات الأخطاء المهنية المنصوص عليها في المواد من 178 إلى 181 من هذا الأمر إلى تطبيق إحدى العقوبات التأديبية من نفس الدرجة كما هو منصوص عليها في المادة 163 " .

---

[1]- سمير يوسف البهي، قواعد المسؤولية التأديبية في ضوء أحكام المحكمة الإدارية العليا، الطبعة الأولى، دار الكتب القانونية، 2000، ص 47.

[2]- ضوابط توقيع الجزاء التأديبي على الموظف العام، ص2.
[http://www.sanction.disciplinaire.gov.fr.sa/VP.htm],28/06/2007.

[3]- كانت المادة 75 من المرسوم 302/82 هي السباقة لإحداث هذا النوع من الربط.

ليكون بذلك:

- للخطأ من الدرجة الأولى عقوبة بين: - التنبيه.

- الإنذار الكتابي.

- التوبيخ.

- للخطأ من الدرجة الثانية عقوبة بين: - التوقيف عن العمل من يوم (1) إلى ثلاثة (3) أيام.

- الشطب من قائمة التأهيل.

- للخطأ من الدرجة الثالثة عقوبة بين: - التوقيف عن العمل من أربعة (4) أيام إلى ثمانية (8) أيام.

- التنزيل من درجة إلى درجتين.

- النقل الإجباري.

- للخطأ من الدرجة الرابعة عقوبة بين: - التنزيل إلى الرتبة السفلى مباشرة.

- التسريح.

تختار السلطة التأديبية للخطأ المرتكب عقوبة من بينها حسب تقديرها.

ومن هذا المنطلق فإن لها بحسب الأصل توقيع أشدّ عقوبة على أقل مخالفة من حيث الجسامة، وهذا القول قد يؤدي إلى نتائج لا تستقيم مع مبدأ شرعية الجزاء التأديبي، ذلك أن المشرع قد تدرج في العقوبات التأديبية ليكشف بجلاء قصده في أن يقاس هذا الأخير على قدر الخطأ، وأنه استهدف من هذا التدرج في إنزال العقاب وجوب الملاءمة بين الجزاء وبين الجرم الذي ثبت في حق الموظف[1].

[1]- فؤاد محمود عوض، المرجع السابق، ص 80.

هذا وقد حدد المشرع عقوبة تأديبية معينة لخطأ مهني محدد، يلزم السلطة التأديبية بأن توقع هذه العقوبة دون سواها عند ثبوت الخطإ ومثال ذلك المادة 184 من نفس الأمر[1]، التي جاء فيها: " إذا تغيّب الموظف مدة خمسة عشر (15) يوما متتالية على الأقل، دون مبرر مقبول تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين إجراء العزل بسبب إهمال هذا المنصب دون مبرر مقبول وفق كيفيات تحدد عن طريق التنظيم ".

هذا ولا تتوقف فاعلية الإدارة في العقاب عند حد اختيارها للعقوبة الملائمة، بل تمتد إلى حقها في تقرير عقوبات بما يتفق و الطابع المميز للمرافق العامة.

الفقرة الثانية

تقرير العقوبة التأديبية بلائحة : تفويض من المشرع

الأصل أن المشرع هو الذي يحدد العقوبات التأديبية تطبيقا لمبدأ " لا عقوبة إلا بنص "، غير أن المادة 124 من المرسوم رقم 59/85 أنتجت واقعا غير المتبنى بناءا على مبدأ الشرعية، إذ أجازت للمؤسسات والإدارات العمومية، زيادة على العقوبات المنصوص عليها، إمكانية تقرير عقوبات أخرى من الدرجتين الأولى والثانية، بموجب قوانينها الأساسية الخاصة بها بما يتناسب مع طبيعة العمل داخلها[2].

وهو ما اعتنقه المشرع في الأمر رقم 03/06، إلا أنه قد وسّع من سلطات المؤسسات الإدارية في هذا الشأن، فبعد أن كان حق تقريرها للعقوبات مقتصرا على عقوبات الدرجة الأولى والثانية في المرسوم رقم 59/85، امتد ليشمل عقوبات الدرجات الأربع.

حيث نصت المادة 164 منه على أنه: " يمكن أن تنص القوانين الأساسية الخاصة نظرا لخصوصيات بعض الأسلاك على عقوبات أخرى في إطار الدرجات الأربع المنصوص عليها في المادة 163 ".

---

[1]- المادة 136 من المرسوم رقم 59/85.

[2]- تنص المادة 124 من المرسوم رقم 59/85 في فقرتها الثانية: " يمكن أن تقرر القوانين الأساسية الخاصة بالمؤسسات والإدارات العمومية، زيادة على العقوبات المنصوص عليها أعلاه، عقوبات أخرى من الدرجتين الأولى والثانية تتناسب وطبيعة العمل في هذه المؤسسات والإدارات العمومية... ".

وتأكيدا لذلك صدرت التعليمة رقم 01 عن السيد رئيس الحكومة بتاريخ 6 يناير 2007، والمتعلقة بإعداد القوانين الأساسية الخاصة الجديدة تطبيقا لأحكام الأمر رقم 03/06 كأول نص تنظيمي بشأن تطبيقه، حيث جاء في الفصل التاسع منها تحت عنوان " النظام التأديبي "، (المادتان 164 و182 من القانون الأساسي العام): " تحديد عند الاقتضاء، عقوبات أخرى غير تلك المنصوص عليها في القانون الأساسي العام وتحديد الأخطاء المهنية المطابقة لها "[1].

بذلك يكون الشارع الذي أقفل السبيل أمام أية هيئة تحل محله إعمالا لمبدأ " لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص "، هو نفسه الذي مكّن الجهات الإدارية من أن تسن لوائح تنفيذية تحدد فيها أنواعا من الأخطاء المهنية والعقوبة التي توقع بالنسبة لكل منها، شريطة أن تكون هذه العقوبة من بين العقوبات التي حددها القانون كأصل عام، على اعتبار أن المشرع هو الكفيل بوضع قوائم للجزاءات، وأنه إن أراد الأخذ بعين الاعتبار الاعتبارات المختلفة التي تحيط بكل وظيفة وإدارة على حدى، فقد يجيز لسلطة ما أن تصدر مثل هذه اللوائح، هذا من جهة، من جهة أخرى وعلى اعتبار أن المرافق العامة هي من أهم أوجه نشاط الإدارة وأن إنشاء وإدارة هذه المرافق يتطلب قدرا من المرونة والسهولة، ما لا يتوافر إلا باللوائح دون القوانين[2].

وهذه حالة من الحالات التي يفوض [3] فيها المشرع السلطة المكلفة بسن اللوائح التنفيذية لتحديد الجرائم والعقوبات، والذي مفاده أنه لا يستلزم أن تكون العقوبة مقررة " بقانون " بل يمكن أن تكون مقررة " بناءا على قانون "، إذ يكف لشرعية العقوبة أن تكون مستندة على قانون

---

[1]- تعليمة رقم 01 الصادرة عن رئيس الحكومة، بتاريخ 2007/01/06، والمتعلقة بإعداد القوانين الأساسية الخاصة الجديدة تطبيقا لأحكام الأمر رقم 03/06، ص 3 ... (ملحق رقم 1).

[2]- سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة القضائية، منشأة المعارف، الإسكندرية،2003، ص 10.

[3]- اللوائح التفويضية هي التي تصدر بناءا على تفويض من الهيئة التشريعية، وهذه اللوائح تكون فيها سلطة الهيئة التنفيذية موازية للهيئة التشريعية، وتصدر عن الإدارة بصدد نشاطها الإداري وما يتصل في الغالب بتنفيذ القوانين والضبط الإداري والمرافق العامة، حيث يكون للإدارة أن تصدر بشأنها ما تراه لازما من قواعد تنظيمية في صورة لوائح تنفيذية أو لوائح مستقلة.=

=أنظر في هذا الشأن:

- عبد الوهاب البنداري، العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين في الدولة والقطاع العام، المرجع السابق، ص33.
- سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص ص10-15.

ولو كانت مقررة بلائحة، ما دامت هذه اللائحة صادرة بناءا على قانون يخول مصدرها تلك السلطة[1].

وما من شك في أن ثمة اعتبارات تجعل الالتجاء إلى اللوائح أمرا محتما أهمها[2]:

1- تتعامل السلطة التنفيذية يوميا مع الجمهور في كافة المجالات، ويندر ألا يحتك الفرد يوميا بالإدارة والسلطة التنفيذية بحكم هذا الاتصال الواسع بالجمهور هي أقدر السلطات على معرفة ما ينبغي وضعه من قواعد تفصيلية والتي لا يمكن للسلطة التشريعية مهما بلغت دقتها ومعرفتها لطبيعة الأمور أن تحصيها.

2- يلزم لسلامة التنظيم القانوني، أن يتحقق للقوانين القدر الكافي من الثبات والاستقرار، ولما كانت الظروف التي توضع فيها القوانين قد تتغير من وقت لآخر، مما يستوجب إعادة النظر في شروط وأوضاع تطبيقه تماشيا مع الظروف، لذا فمن الأفضل أن تحدد هذه الشروط بواسطة اللوائح الصادرة عن السلطة التنفيذية المنوط بها السهر على تنفيذ القوانين وحتى يمكن تغييرها بسهولة دون حاجة إلى تغيير القوانين ذاتها أو تعديلها، خاصة وأن الإجراءات الواجب إتباعها في هذا الشأن هي إجراءات طويلة ومعقدة وبطيئة لا تتناسب مع سرعة التطوّر، وبالتالي فمن الأفضل أن توكل مهمة مواجهة هذه التطوّرات إلى السلطة اللائحية، نظرا لما تتميز به اللوائح من مرونة وبساطة في إجراءات وضعها و تعديلها وسرية اتخاذها.

3- نظرا لأن معظم الدول المعاصرة قد اتبعت سبيل التدخل في النشاط الفردي إضافة إلى تشعب المسائل المتعلقة بأوضاع الموظفين وتدخل الدولة في قوانين العمل، ولما كانت هذه الموضوعات من شأنها إثارة الكثير من المسائل التي تتسم بالطابع الفني المعقّد، فإن السلطة التنفيذية تكون أقدر من السلطة التشريعية على تنظيم تلك الموضوعات، نظرا لأنها تتطلب قسطا كبيرا من الخبرة الفنية عند وضعها وهي خبرة لا يمكن أن تتوافر لدى البرلمان الذي غالبا ما يتكوّن من أفراد سياسيين ليس لديهم أية خبرة فنية.

[1]- محمود حلمي ، تدرج القواعد القانونية، مجلة العلوم الإدارية، العدد1، 1963، ص 179.

- عبد الوهاب البنداري، العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام، المرجع السابق، ص ص 31-32.

[2]- سامي جمال الدين، اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة القضائية، المرجع السابق، ص ص8- 9.

4- باعتبار أن المرافق العامة هي من أهم أوجه نشاط الإدارة، فإن إنشاء وإدارة هذه المرافق تتطلب قدرا كبيرا من المرونة والسهولة وهو ما لا يتوافر إلا باللوائح دون القوانين.

إن منح المؤسسات الإدارية صلاحيات بإنشاء عقوبات تتفق والطابع المميز لهذه المرافق يعد مسلكا سليما وأنه يساعد الإدارة على معاقبة موظفيها إن شاءت بعقوبات أقل من العقوبات التي وضعها المشرع[1].

غير أن وجهة النظر هذه لا تصدق دائما، إذ في الغالب ما تتجه إرادة هذه الأخيرة ونتيجة لاعتبارات شتى إلى اتخاذ سلطة شبيهة بسلطة التأديب دون أن تتوافر فيها ضمانات التأديب كي تتهرب من الإجراءات الطويلة والمعقدة التي فرض المشرع احترامها عند استعمال سلطة العقاب التأديبي.

الفرع الثاني

الانحراف بسلطة العقاب

قد يترك المشرع لجهة الإدارة بناءا على سلطتها التنظيمية اتخاذ إجراءات التنظيم الداخلي، بأن تتخذ من الإجراءات ما تراه ضروريا لمصلحة المرفق ولو أصاب الموظف أذى من هذه الإجراءات[2].

ولما كانت هذه الأخيرة من شأنها أن تمس بمصالح الموظف العام، ذلك أن الإدارة قد تقع عمليا في الخلط عن طريق الخطأ بينها وبين العقوبة التأديبية لتشابههما وتداخلهما، ما يستدعي ضرورة الوقوف عندها (الفقرة الأولى)، غير أنها قد تتعمد ذلك الخلط بأن تتخذ تلك الإجراءات الإدارية التي لم توضع للتأديب لتستعملها كقناع لما تستهدف توقيعه من عقوبات قصد إلحاق الأذى بالموظف، فكيف ذلك؟ (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى

---

[1]- كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 91.

[2]- محمد عصفور، سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب في نطاق الوظيفة العامة، مجلة العلوم الإدارية، العدد 2، ديسمبر 1963، ص 47.

التدابير الداخلية

ينصرف حق اتخاذ التدابير الداخلية إلى السلطة الإدارية الرئاسية التي يتبعها الموظف بموجب سلطتها التقديرية، إذا ما رأت أن ضرورة سير العمل بانتظام واطراد داخل المرافق العامة تقتضي بأن تتخذ تدابير ضد الموظف فتؤثر في مركزه الوظيفي دون أن تعتبر مع ذلك من الإجراءات التأديبية.

فيعد تدبيرا داخليا (الإجراء الرئاسي أو الإداري): " كل إجراء تنظيمي صادر عن السلطة الإدارية الرئاسية بموجب سلطتها التقديرية بهدف العمل على تحقيق مصلحة المرفق العام وحسن سيره "[1].

وهو: " الإجراءات التي تتخذها السلطات الإدارية في غير ما تعلق بالتأديب دون الاستناد إلى لوائح أو نصوص قانونية معينة بقصد تيسير السير العادي للمرافق وتنظيمها على نحو يكفل أداء الخدمة على أفضل وجه "[2].

ونظرا لتشابه وتداخل التدابير الداخلية مع العقوبات التأديبية، تطلّب المنطق المنهجي التعرض لمواطن الشبه بينهما (أولا) ومواطن اختلافهما (ثانيا).

أولا. مواطن الشبه بين التدابير الداخلية والعقوبات التأديبية: تشابه إلى حد بعيد.

تتشابه التدابير الداخلية مع العقوبات التأديبية في مجموعة من النقاط، اتفق فقهاء القانون الإداري على تحديدها فيما يلي:

[1] – مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص 80.

[2] – محمد عصفور، سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب في نطاق الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص55.

1 -التشابه من حيث الأثر:

إن الآثار المترتبة عن التدابير الداخلية، لا تقل عمّا تحدثه العقوبات التأديبية المختلفة من أذى وإضرار بالموظف، فعنصر الأذى اللاحق بالموظف يمكن ترتيبه في الحالتين، سواء كان الأذى ماديا أو معنويا[1].

2 -تشابه من حيث الجهة المصدرة:

فالسلطة الإدارية هي المختصة بإصدار التدبير الداخلي والعقوبة التأديبية، ولكنها لا تفصح عند إصدارها للإجراء عن طبيعته أو هدفه أو نوع السلطة الصادرة بناءا عليها، ما يزيد من صعوبة التمييز بينها لعدم معرفة إن كان الإجراء قد صدر بناءا على السلطة الرئاسية أم السلطة التأديبية ، خاصة إذا اجتمعت السلطتين بين يدي جهة واحدة.

3 -تشابه من حيث التنظيم القانوني لكل منهما:

لقد حرصت التشريعات المقارنة وبصفة خاصة التشريع الألماني على إيراد التدابير الداخلية وبخاصة التي هي على درجة من الشدة في متنها، لما يترتب عليها من أثر مماثل لأثر الجزاءات التأديبية في حين تقتصر السلطة الإدارية التنظيمية على إيراد وسن التدابير المتوسطة أو الخفيفة.

فإذا كانت التدابير الداخلية تتشابه مع العقوبات التأديبية إلى هذا الحد الكبير، ففيما تختلف عنها يا ترى؟.

ثانيا. مواطن الاختلاف:

يختلف التدبير الداخلي عن العقوبة التأديبية من عدة جوانب:

1 -اختلاف من حيث السبب المحرك للإجراء:

إذا كان سبب صدور العقوبة التأديبية هو ثبوت ارتكاب خطإ مهني من قبل الموظف، ذلك أن العقوبة التأديبية تهدف إلى ردع الموظف المخطئ وردع غيره عن الإقدام على ارتكاب مثل هذا

---

[1] – إن ما يصدره الرؤساء الإداريين من ملاحظات وتعليمات لمرؤوسيهم تقابل عقوبتي الإنذار والتوبيخ وكلاهما لها آثار معنوية.

السلوك، فإن التدبير الداخلي لا يلزم لاتخاذه صدور أي خطأ، فاتخاذه هو ضرورة متعلقة بحسن سير المرافق العامة.

2 -اختلاف من حيث طبيعة الإجراء:

العقوبة التأديبية هي إجراء عقابي، في حين أن التدبير الداخلي لا ينطوي على أي أثر في مواجهة الأفراد.

3 -اختلاف من حيث الهدف من الإجراء:

الهدف من العقوبة التأديبية هو معرفة الخطأ والتثبت منه ومعاقبة مرتكبه وردع غيره، أما التدبير الداخلي فهدفه هو ضمان وتأكيد حسن سير المرافق العامة تحقيقا لمصلحة الوظيفة العامة.

4 -اختلاف من حيث الأساس المستند إليه لإصدار الإجراء:

تستمد الإدارة سلطتها في إصدار التدابير الداخلية من السلطة الرئاسية الثابتة لها من حقها في الإشراف والرقابة والتوجيه إزاء موظفيها، في الوقت الذي تستند فيه عند إصدارها للعقوبات التأديبية إلى السلطة التأديبية الثابتة لها بمقتضى القانون[1].

5 -اختلاف من حيث اقتران اتخاذ الإجراء بضمانات:

لا يلزم عند اتخاذ التدبير الداخلي مراعاة الإدارة للأشكال والضمانات التأديبية المعمول بها عادة عند اتخاذ العقوبات التأديبية كحق الدفاع وحق الإطلاع على الملف وحق الطعن...[2].

هذا وتخضع العقوبات التأديبية للتحديد بينما الإجراءات الداخلية ليست محددة، فهي تشمل سائر السلطات الممنوحة للرئيس الإداري لكي يشرف وينظم المرفق العمومي[3].

[1]– حمد محمد حمد الشلماني، المرجع السابق، ص ص 81-98.

[2]– هذه الضمانات سيتم التطرق إليها بإذن الله في الفصل الثاني من هذا البحث.

[3] - Abdelkhader Fchikhali, Op.cit P 21.

ومن أمثلة التدابير الداخلية:

- اقتطاع جزء من المرتب في حالة التغيب غير المبرر:

إذ يحق للإدارة أن تعاقب أي موظف تغيب عن العمل بدون مبرر، بخصم من الراتب يتناسب مع مدة الغياب[1].

- التوقيف المؤقت:

في حالة ارتكاب الموظف خطأ جسيما، تقوم السلطة التي لها صلاحيات التعيين بتوقيفه فورا عن مهامه ويتقاضى المعني خلال هذه الفترة نصف مرتبه الرئيسي، وكذا مجمل المنح ذات الطابع العائلي.

كما يوقف فورا الموظف الذي كان محل متابعات جزائية لا تسمح ببقائه في منصبه، ويمكن أن يستفيد خلال مدة لا تتجاوز ستة أشهر (6) من تاريخ توقيفه من الإبقاء على جزء من الراتب لا يتعدى النصف[2].

- النقل التلقائي:

إذ يمكن نقل الموظف عندما تستدعي ضرورة المصلحة ذلك، ويؤخذ برأي اللجنة المتساوية الأعضاء ولو بعد اتخاذ قرار النقل.

ويعتبر رأي اللجنة ملزما للسلطة التي أقرت هذا النقل[3].

والموظف الذي يتم نقله قد لا يلتحق بمنصب عمله لأنه يرى فيه أنه قرارا تعسفيا، وبعدم تنفيذه لهذا القرار يضع نفسه في وضعية " إهمال للمنصب " ما يسمح للإدارة في هذه الحالة بعزله.

---

[1]- المادة 207 الفقرة 2 من الأمر رقم 03/06.

- المادة 92 من المرسوم رقم 59/85.

[2]- المادة 173-174 من نفس الأمر.

- المادة 130-131 من نفس المرسوم.

[3]- المادة 158 من نفس الأمر.

- المادة 120 من نفس المرسوم.

لذلك اشترط المشرع عرض المسألة على اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة ولو بعد اتخاذ قرار النقل.

إن هذه الإجراءات وغيرها قد فسحت المجال على مصراعيه أمام السلطة التأديبية للذهاب إلى أبعد الحدود ومعاقبة الموظف من خلالها متخفية وراء ستارها.

الفقرة الثانية

العقوبات المقنّعة

أجمع الفقه والقضاء الفرنسي والمصري على تعريف العقوبة المقنعة بأنها: " إجراء مؤلم تتخذه الإدارة عمدا في مواجهة الموظف دون توجيه اتهام معين إليه، متفادية بذلك الالتزام باتباع الإجراءات والضمانات التأديبية المقررة قانونا والتي تستغرق فترة زمنية طويلة قد يفوت معها هدف الإدارة لإلحاق عقاب سريع بالموظف..."[1].

إن هذا التعريف يبرز وبجلاء أن إسباغ صفة " مقنعة " وإطلاقه على ما تصدره الإدارة من إجراءات كجهة رئاسية يتبعها الموظف بما لها من سلطة تقديرية ليس ابتغاء العمل على تحقيق مصلحة المرفق العام وحسن سيره، وإنما يعود أساسا إلى قصدها ونيتها العقابية من وراء اتخاذها لهذه الإجراءات والذي تريد من خلاله معاقبة الموظف دون إتباع الإجراءات والضمانات المقررة لتوقيع العقوبة التأديبية والتي تكفل عدم تعسف السلطة التأديبية[2].

ما أدى لظهور تطبيقات عديدة لهذه العقوبات إلى حيز الوجود لا تخرج عن ثلاث صور[3]:

1 -عقوبات مقنعة دون الاستناد إلى أي نص قانوني.

2 -عقوبات مقنعة عن طريق تجاوز حدود النص القانوني أو إساءة استعماله.

3 -عقوبات مقنعة عن طريق تجاوز السلطة أو إساءة استخدامها.

---

[1]- مصطفى عفيفي، المرجع السابق، ص 121.

[2] - حمد محمد حمد الشلماني، المرجع السابق، ص 201.

[3]- فؤاد محمود معوض، المرجع السابق، ص 76.

ومهما كان سلوك الإدارة في ذلك، فإن انحراف ما تتخذه من إجراءات عن ضمان حسن سير المرفق العام تحقيقا للمصلحة العامة، وبروز نيتها إلى عقاب الموظف دون إتباع الأوضاع المقررة لذلك يجعلها إجراءات معيبة.

ويعد النقل التلقائي أهم تطبيقات العقوبة المقنعة، إذ المتفق عليه فقها وقضاءا في فرنسا أن النقل من الوظيفة هو في الأصل مجرد تدبير داخلي، وإن كان يمكن أن يكون في بعض الظروف جزاءا تأديبيا[1].

وتحديد طبيعة قرار النقل يحكمه اعتباران:

1 - أن جهة الإدارة تملك سلطات واسعة في تنظيم المرافق العامة.

2 - أنه لا يجوز أن تغلّ يد الإدارة لمجرد أن الإجراء يمس مركز الموظف.

ويجب أن ينظر في كل حالة إلى الطبيعة الحقيقية لهذا القرار، فقد يكون القرار إجراءا داخليا أو جزاءا تأديبيا تبعا للظروف والأحوال[2].

إن هذا الواقع يحتم ضرورة التدخل للحد أو على الأقل التقليص من مجال إعمال هذه الإجراءات المنحرفة، وهي مهمة أنيطت بالقضاء الإداري، فكان له أن تصدى لما عرض عليه من طعون لخصت أهم ما يدل عليه انحراف إجراء النقل إلى عقوبة مقنعة وذلك من خلال معيارين أحدهما شكلي والآخر موضوعي[3].

فأما المعيار الشكلي فهو يتمثل في عدم احترام إجراءات النقل التلقائي.

أما المعيار الموضوعي فيتضمن:

- المساس بمركز الموظف.

- اتجاه نية الإدارة إلى عقاب الموظف وليس ابتغاء المصلحة العامة.

---

[1] - محمد عصفور، سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب في نطاق الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص63.
- النقل الإجباري عقوبة تأديبية من الدرجة الثالثة حسب المادة 163 من الأمر رقم 03/06.
[2] - محمد عصفور، سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب في نطاق الوظيفة العامة، المرجع السابق، ص63.
[3] - المرجع نفسه، ص ص 64-67.

وهو ما أرست أصوله المحكمة الإدارية العليا المصرية في حكمها بتاريخ: 24 مارس 1969 والذي قضت فيه: " إذا صدر قرار بنقل أحد العاملين وطعن فيه أمام المحاكم التأديبية، فإنه يكفي أن تتبين المحكمة من ظروف الأحوال وملابساها أن نية مصدر القرار اتجهت إلى عقاب العامل دون إتباع الإجراءات المقررة، فينعقد لها الاختصاص بنظر الطعن والفصل فيه..."[1].

وعلى ذلك استقر قضاؤنا الإداري، حيث قضت الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا في قرارها بتاريخ 8 أفريل 1989: " من المستقر عليه في القضاء أنه يجب إبلاغ الموظف في حالة النقل التلقائي حتى ولو لم يكن هذا الإجراء مكتسبا الطابع التأديبي.

ومن ثم فإن القرار الإداري المتضمن نقل الموظف يعد إجراءا تأديبيا مقنعا، ما دام الإجراء المقرر في مجال النقل التلقائي لم يحترم.

ومتى كان ذلك استوجب إبطال القرارين المطعون فيهما "[2].

ومن ذلك أيضا قضاؤها بتاريخ 5 جانفي 1997، حيث جاء في قرارها : " من المقرر قانونا أن السلطة هي التي لها صلاحية تحديد عقوبات الدرجة الثالثة بعد موافقة لجنة الموظفين.

ومن المستقر عليه أن النقل يتم لصالح المرفق العام، بشرط ألا يكون نقلا تلقائيا.

ولما كان ثابتا – في قضية الحال – أن الطاعن محل تنزيل مقنع من الرتبة تحت غطاء النقل، لأنه كان متصرفا إداريا يتمتع بصنف 5/17 بينما صنف الأمين العام هو 2/17.

وبمجرد رفضه قام الوالي بفصله، دون أخذ رأي لجنة الموظفين.

---

[1]- الإدارية العليا المصرية، بتاريخ 69/03/24، مشار إليه في:

نعيم عطية، من أحكام الإدارية العليا، عرض وتعليق، مجلة العلوم الإدارية، العدد 2، ديسمبر 1980، ص 262.

[2]- قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، بتاريخ 1989/04/08، قضية (ط.ع) ضد (وزير الصحة العمومية، وزير التعليم العالي)، المجلة القضائية، سنة 1991، العدد 3، ص 185، نقلا عن: الموسوعة القضائية الجزائرية، 1987–2001، قرص مضغوط .

فإن قضاة الدرجة الأولى، لما قضوا بإبطال قرار الوالي لخرقه المرسوم 59/85 طبقوا القانون تطبيقا سليما "[1].

وخرق المرسوم رقم 59/85 هو بالضبط خرق المادة 127 منه بأن تقرر السلطة التي لها صلاحية التعيين عقوبات الدرجة الثالثة بعد موافقة لجنة الموظفين، والتي تدخل من ضمنها عقوبتي التنزيل والفصل.

فقرار النقل لابد من مراعاته للإجراءات المسبقة التي يجب اتخاذها قبل إصداره وهي بالخصوص رأي اللجنة المتساوية الأعضاء، وحتى إذا صدر القرار بالنقل حسب ما تقتضيه المصلحة، فإنه وإن كان النقل يتم تلقائيا، فإنه يجب استشارة اللجنة المتساوية الأعضاء ولو بعد صدور ذلك القرار على أن يكون رأي اللجنة إلزاميا، وهو ما توضحه هذه القضية التي تلخصت وقائعها فيما يلي:

حيث أن النزاع المطروح يتعلق حول إبطال مقرر النقل الإجباري المؤرخ في 1997/07/06 دون رغبة ومشاركة المستأنفة في حركة النقل السنوية.

حيث يظهر من مستندات ملف الدعوى أنه بموجب مقرر في 1997/03/17 صادر عن المجلس التأديبي تم نقل المستأنفة وطعنت فيه أمام لجنة الطعن الولائية التي استجابت لطلبها وألغت المقرر في 1997/05/31 وأعادتها إلى منصب عملها بإكمالية بوقيرات.

حيث أن المستأنف عليها بعد تنفيذ مقرر اللجنة أعادت المستأنفة إلى منصب عملها، إلا أنه بعد انقضاء العطلة تم نقلها إجباريا إلى إكمالية أخرى دون أن تبدي رغبتها في ذلك.

حيث أنه ما دامت لجنة الطعن الولائية بعد النظر في طعنها قد أرجعتها إلى منصب عملها، و لم تثبت أي خطإ تأديبي ضدها، فإنه لا يمكن نقلها إلى إكمالية أخرى، لاسيما وأن النقل إجراء يدخل ضمن العقوبات التأديبية، وبما أن لجنة الطعن قد برأتها، فالتصرف الذي قامت به المستأنف عليها يعد تجاوزا للسلطة، ولابد للمستأنفة أن ترجع إلى منصب عملها الأصلي بإكمالية بوقيرات حسب قرار اللجنة.

[1] – قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، بتاريخ 1997/01/05، قضية (والي ولاية بسكرة) ضد (ش.أ)، المجلة القضائية، سنة 1997، العدد 1، ص 101.

لهذه الأسباب، قضى مجلس الدولة بإلغاء القرار المستأنف وفصلا من جديد التصريح بإلزام المستأنف عليها بإعادة المستأنفة إلى منصب عملها الأصلي بإكمالية بوقيرات[1].

فالنقل التلقائي هو أهم مجال لتطبيق العقوبة المقنعة، لأنه كثيرا ما يستعمل للعقاب وليس حسب ما تقتضيه ضرورات المصلحة العامة[2].

وقد جاء عن القضاء الإداري المصري بتاريخ 14 ماي 1953: " ... إن القضاء قد استقر على أن للإدارة سلطة مطلقة في إجراء النقل من وظيفة إلى أخرى تعادلها سواء في نفس الوزارة أو المصلحة أو في وزارة أخرى تبعا لما يقتضيه صالح العمل، ما دام هذا النقل يهدف للمصلحة العامة ولا يشوبه سوء استعمال السلطة، ولا ينطوي على أي تنزيل للموظف سواء أكان هذا التنزيل في الوظيفة أو الدرجة، مما يجعله منطويا على عقوبة تأديبية لا يجوز توقيعها بغير اتخاذ الإجراءات المنصوص عليها في القانون ".

كما قضى في مناسبة أخرى بتاريخ 11 مارس 1954 بأنه: " لا تثريب على الإدارة في نقل الموظف من وظيفة إلى أخرى أو من وزارة إلى أخرى تحقيقا للمصلحة العامة ولضمان حسن سير العمل، ولا ولاية للقضاء الإداري على هذا النوع من القرارات الفردية، بشرط أن يكون هدف الإدارة في إجراء النقل هو الصالح العام وألا يكون في حقيقته جزاءا تأديبيا مقنعا يتضح بعدم الرضا والسخط عليه ويحمل في طياته تنزيلا في الوظيفة أو في الدرجة أو أي جزاء آخر مما لا يجوز توقيعه على الموظف إلا لذنب ارتكبه وبعد إتباع الإجراءات التي يستوجبها القانون "[3].

وقضت المحكمة الإدارية العليا بتاريخ 1969/03/24 بأنه: " إذا صدر قرار بنقل أحد العاملين وطعن فيه أمام المحاكم التأديبية، فإنه يكفي أن تتبين المحكمة من ظروف الأحوال وملابساتها أن نية مصدر القرار اتجهت إلى عقاب العامل دون إتباع الإجراءات المقررة، فينعقد الاختصاص بنظر الطعن والفصل فيه.

---

[1]- قرار الغرفة الأولى لمجلس الدولة، بتاريخ 2000/11/16 قضية (د) ضد (مديرية التربية والتعليم بمستغانم)، مشار إليه في: لحسين أث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومه، 2005، ص ص 259-262.

[2] – Gustave Peiser, Op.cit, P 40.

[3]- محكمة القضاء الإداري المصري، بتاريخ 1953/05/14، و1954/03/11، نقلا عن: - عبد الوهاب البنداري، العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة و القطاع العام، المرجع السابق، ص75.

أما إذا تبين للمحكمة أن النعي على القرار في جوهره يتناول مشروعية قرار النقل بوصفه كذلك، ليس بوصفه ساترا لعقوبة مقنعة كان عليها أن تقضي بعدم اختصاصها مع إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة.

فإذا ما انتهت المحكمة إلى أن قرار النقل لا يعدّ جزاءا تأديبيا مقنعا لصدوره في نطاق تنظيم العمل بالجهة المطعون ضدها - تدبير داخلي - وانتهت إلى سلامته قانونا بصدوره من مختص لأسباب تبرره، فإنه لا يجوز لها أن تقضي بعد ذلك بعدم الاختصاص، وإنما يتعين عليها أن تقضي برفض الدعوى "[1].

وفي نفس السياق جاء قرار المظالم السعودي رقم 17/86 لعام 1400هـ: " نقل الموظف عقب التحقيق معه ومجازاته بالحسم من مرتبه يعتبر جزاءا تأديبيا مقنعا تأباه الأصول العامة في النظم الجزائية ويخالف النظام، فالنقل إجراء تتطلبه المصلحة العامة لحسن وتنظيم المرافق و لم يقرر كعقوبة وإنما للمصلحة العامة بإعادة توزيع الموظفين من حين لآخر على نحو يوائم بين حجم العمل بانتظام واطراد.

أما إذا حادت الإدارة عن تلك الغاية واستهدفت غرضا آخر غير المصلحة العامة فإنه في هذه الحالة ينقلب النقل إلى جزاء تأديبي مقنع "[2].

من هنا يتضح أن عيب الانحراف بالسلطة هو أكثر ما يميز اتخاذ الإدارة لمثل هذه العقوبات المقنعة، ورغم أن هذا العيب يفترض وجود السلطة التقديرية، فإن رقابة القضاء هنا كرقابة على حدود السلطة التقديرية تواجه الغاية من القرار [3]، على اعتبار أن السلطة التقديرية ليست مطلقة وإنما محدودة ومقيدة كونها تباشر في إطار ما يحقق مصلحة المرفق العام.

---

[1] - المحكمة الإدارية العليا المصرية، بتاريخ 1969/03/24، نقلا عن: محمد مصطفى حسن، رقابة المحكمة الإدارية العليا على قرارات مجالس التأديب، مجلة العلوم القانونية، العدد 1، سنة 1980، ص 205.

[2] - ضوابط توقيع الجزاء التأديبي على الموظف، المرجع السابق، ص 1.
[http://www.sanction.disiplinaire.gov.fr.sa/vp.htm].

[3] - محمد مصطفى حسن، الرقابة على حدود السلطة التقديرية للإدارة، المرجع السابق، ص109.

خلاصة الفصل الأول

لقد ظهر تكريس المشرع وإقراره لفاعلية الإدارة في المجال التأديبي جليا على صعيدين، فقد خولها المشرع من جهة تحديد عناصر الخطأ المهني وأوصافه بأن تقدر في كل حالة على حدى ما إذا كان الفعل الذي أتاه الموظف يخل بواجباته الوظيفية أم لا، ومن جهة أخرى أناط بها مهمة توقيع الجزاء عليه إذا ما ثبت خروجه عن مقتضى الواجب عند أداء مهامه الوظيفية.

غير أن هذا الدور المزدوج للإدارة يتجاذبه عاملين:

1- مبدأ الشرعية.

2- مبدأ السلطة التقديرية.

فحيث يفترض أن مبدأ الشرعية يمثل أهم ضمانة للموظف ضد أي تعسف محتمل من قبل الإدارة، إلا أنه في المجال الإداري عامة وفي التأديب خاصة له مدلول خاص، لأن الأصل في القانون الإداري هو السلطة التقديرية، ليقوم هذا مبررا على الخضوع لمبدأ الشرعية بمعناه العام فحسب وهو الخضوع لسيادة القانون مع التسليم بسلطة تقديرية واسعة للسلطات التأديبية المختصة لا تظهر في القانون الجنائي.

- **بالنسبة للأخطاء المهنية:**

ومع غياب حصر قانوني للخطأ المهني وتولي الفقه والقضاء مهمة وضع مفهوم له، وأمام هذا الفراغ يجب أن يحلّل بحذر شديد سلوك الموظف قبل اتخاذ أي إجراء تأديبي بشأنه.

وللتخفيف من ظاهرة عدم تحديد الأخطاء المهنية على سبيل الحصر - ميزة النظام التأديبي - تم انتهاج ما يلي:

1- تصنيف الأخطاء المهنية حسب جسامتها تصنيفا طائفيا على غرار ما هو متبع بشأن تصنيف العقوبات التأديبية، وإن كان الأمر رقم 03/06 قد صنفها إلى أربع درجات بعد أن صنفت من خلال المرسوم رقم 302/82 إلى ثلاث درجات.

2- الأخذ بنظام التقنين الجزئي والذي تم من خلاله تحديد بعض الأفعال التي تشكل أخطاءا مهنية في قوانين وتشريعات مختلفة أهمها قانون العقوبات.

3- الأخذ بنظام لوائح الجزاءات والتي يفوّض بموجبها المشرع المؤسسات الإدارية بموجب قوانينها الأساسية الخاصة ونظرا لخصوصيات بعض الأسلاك بوضع لوائح للأخطاء وما يقابلها من جزاءات.

4- التزام ضوابط ومقتضيات عند التجريم والتي اجتهد كل من الفقه والقضاء على إرسائها للحد من التعسف المحتمل من قبل الإدارة عند استعمال سلطتها التقديرية في تكييفها للأفعال التي يأتيها الموظف وإدراجها ضمن الأخطاء المهنية خاصة أمام الإبقاء على التحديد العام للأخطاء المهنية من الدرجتين الأولى والثانية.

- **بالنسبة للعقوبات التأديبية:**

رغم ورود العقوبات التأديبية على سبيل الحصر ضمن سلم للعقوبات، إلا أن انتفاء الرابطة اللصيقة بين الأخطاء المهنية وما يقابلها من عقوبات تأديبية كما هو الحال في الجرائم الجزائية أدى إلى ما يلي:

1- تمتع الإدارة بسلطة تقديرية واسعة في اختيار العقوبة الملائمة والمناسبة لتقرنها بالخطأ المقترف الموازي لها، والأمر رقم 03/06 وقبله المرسوم رقم 302/82 قد وضع معايير يتوقف عليها تحديد العقوبة التأديبية الموقعة على الموظف والتي يتعين على السلطة التأديبية المختصة مراعاتها، إضافة إلى إحداثه نوع من الربط بين الأخطاء المهنية وما يقابلها من عقوبات.

2- انتفاء هذه الرابطة يجعل السلطة التأديبية عند توقيعها للعقوبة تقع غالبا في مواجهة ما يعرف بعدم التناسب بين الخطأ المهني والعقوبة التأديبية أي بين سبب القرار التأديبي ومحله ما يجعل قرارها عرضة للانتقاد.

3- الإدارة أو السلطة التأديبية المختصة ملزمة بتوقيع الجزاءات المحددة على سبيل الحصر حتى ولو لم تكن تتلاءم مع الخطأ المقترف من حيث الضآلة أو الجسامة.

4- ظهور ما يعرف بالعقوبات المقنعة كستار تختفي وراءه الإدارة لتحقيق أغراضها العقابية والتي يجب التصدي لها عن طريق بحث وتحري الأسباب التي تدفع الإدارة لسلوك طريق الجزاء المقنع في الوقت الذي تتوافر فيه قائمة كبيرة وكافية من العقوبات التأديبية، إبتداءا من عقوبة التنبيه حتى عقوبة التسريح لمواجهة أي إخلال من جانب الموظف.

5- العقاب التأديبي يحكمه ضوابط قياسا بالعقوبة الجزائية، يحتم وجوب تفسير النصوص تفسيرا ضيقا وعدم رجعيتها وعدم جواز تعددها، ما يجعل العقوبة التأديبية أكثر عناصر التأديب انفعالا بالقانون الجنائي.

ورغم الجهود المبذولة للحد من إعمال السلطة التقديرية للإدارة في مجالي التجريم والعقاب التأديبيين بوضع ضوابط تتحكم في كل منهما، حتى يكون القرار التأديبي عادلا متصفا بالشرعية وتطمئن إليه نفس الموظف ويحقق الردع في الوسط الوظيفي، إلا أن هذا التقييد يبقى نسبيا، الأمر الذي يستدعي توفير أكبر طمأنينة وحماية وضمان للموظف ضد أي تعسف محتمل من قبل الإدارة.

الفصل الثاني

الإدارة وحدود سلطتها التأديبية

أو

الإجراءات التأديبية

ليس للتأديب غاية سوى كفالة حسن سير المرافق العامة، لذلك حضي مقتضى الفاعلية الإدارية بأهمية كبيرة، غير أنّ حماية الموظف كثيرا ما تفرض نفسها، بحيث تبدو الحاجة ملحة إلى توفير قدر من الضمانات تكفل للموظف الإحساس والشعور بالعدالة والأمن والطمأنينة.

وعلى خلاف ما جاء في ظل القانون الخاص بسبب تشبّعه بالأفكار التعاقدية، إذ يتجه إلى أن يقيم المساواة بين الطرفين وأن يقيم بالتالي نظاما للتأديب معتدلا بين العامل وربّ العمل وأن يكفل للأول ضمانات، فإنّ القانون العام على النقيض من ذلك يخوّل جهة الإدارة أن تتصرف عن طريق نظام السلطة ويمكّنها من أن تحدّد بنفسها المدى الذي تبلغه السلطة الرئاسية.

وإن كان القضاء الإداري يفرض رقابة رصينة لا تتدخل في مجال السلطة التقديرية إلاّ لتأثيم أوجه الانحراف الظاهرة، وهو ما يعني أن القانون العام يطلق – من حيث المبدأ – حرية جهة الإدارة ويسمح لها بأن تفرض نظاما تأديبيا بالغ الصرامة.

ومع التطوّر المشهود وظهور ما يعرف بالضمانات، أصبح منطق الضمان حقا يفرض على السلطة لا منّة تتفضل بها على من تشاء، لكن ما يسترعي الانتباه أن المبالغة في منطق الضمان قد تؤدي إلى إلحاق الضرر بالمصلحة العامة.

لذلك فإن التأرجح في إقامة نظام تأديبي متوازن بين مقتضيي الفاعلية والضمان يكون أمرا مفروضا لا اختياريا لتكاملهما وأهمية كلّ منهما في تحقيق وضمان حسن سير المرافق العامة.

هذا التصوّر السالف لم يهمشه المشرع الجزائري بل تبناه ولم يبتعد عنه عند صياغته للنصوص الناظمة للإجراءات الخاصة بالإطار القانوني المؤمّن للتأديب، سواء كان ذلك بتحديده الجهة المختصة بالتأديب (المبحث الأوّل) أو بتكريسه لضمانات تأديب الموظف العام (المبحث الثاني).

المبحث الأول

الاختصاص التأديبي

إن تحديد السلطة التأديبية يعدّ ضمانة من ضمانات التأديب، ومن ثمّ فلا يجوز للسلطة التأديبية أن تتنازل عن اختصاصها أو أن تفوّض فيه غيرها بغير نص قانوني صريح يجيز مثل هذا التنازل أو التفويض[1].

فإذا كانت السلطة هي: " القدرة القانونية التي يتمتع بها الفرد أو هيئة تمنح صاحبها الحق في التوجيه والإشراف أمرا ونهيا، فإن السلطة التأديبية هي الجهة (فردا أو هيئة) التي تختص قانونا بتوقيع العقوبة التأديبية على الموظفين الذين يرتكبون الجريمة التأديبية وتنبع تلك السلطة من حاجة الإدارة إلى تحقيق النظام داخل المرافق العامة بما يكفل سيرها بانتظام واطراد "[2].

يقصد إذا بالسلطة التأديبية، الجهة أو الهيئة التي خوّلها القانون صلاحية توقيع العقوبة التأديبية على الموظفين الذين يرتكبون الأخطاء المهنية وذلك بهدف تحقيق النظام داخل المرافق العامة وكفالة حسن سيرها بانتظام واطراد.

وتستمد هذه الأخيرة أساسها القانوني من فكرة السلطة العامة وفكرة السلطة الرئاسية بصفة خاصة[3]، فحسب التعريف الذي قال به الأستاذ Waline: " السلطة التأديبية هي السلطة التي توقع العقوبات على الموظف العام بحيث تمسه في حياته الوظيفية أو تحرمه من مزايا وظيفته وذلك إذا ارتكب خطأ يتنافى مع واجبات وظيفته"[4].

وعني المشرع بتحديد السلطة التأديبية التي تقوم بمهمة تأديب الموظفين لتصبح هي المختصة دون غيرها لمباشرة تلك المهمة.

---

[1]- يحي قاسم علي سهل، المرجع السابق، ص 298.

[2]- نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، ص 377.

[3]- عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المرجع السابق، ص ص 348-349.

- Mohamed Brahimi, Le S.G.T et les administration publiques: des fonctionnaires sans fonction publique (2éme partie), R.D.P, Nº 4, 1987, P859

[4]- محمد حسنين حمزة، المرجع السابق، ص 51.

كما أن السلطة التأديبية هي وليدة البيئة التي تعمل فيها، ولذا فهي كلما كانت معبرة عن معطيات وظروف هذه البيئة، كلما كانت أكثر فاعلية في تحقيق الأهداف المرجوّة من التأديب.

وعلى أية حال وكقاعدة عامة فإن السلطة الفاعلة أو الأكثر فاعلية هي تلك التي يمكنها بما تتخذه من إجراءات، من تحقيق نظرة موضوعية ومحايدة لكافة الموظفين، وتكون لها القدرة على فهم الخطأ المهني وأبعاده والعوامل التي أحاطت به، فتسرع باتخاذ الجزاء العادل والرادع في ذات الوقت[1].

فإذا كان المشرع الجزائري وإقتداءًا بغيره من المشرعين في المجال الوظيفي، قد اعتبر سلطة التأديب السلاح القوي والفعال في يد الإدارة لكي تردع به موظفيها عند ثبوت وقوع أي إخلال من جانبهم في أدائهم واجباتهم الوظيفية.

وإذا كان قد خوّلها مثل هذه السلطة الخطيرة في أمور الموظفين للسهر على ضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد.

إلاّ أنه حرص على أن تكون ممارسة هذا الحق – سلطة التأديب – وفقا لقواعد وأحكام ضمّنها في نصوصه.

وعلى الرغم من اختلاف قوانين الدول فيما يتعلق بالجهة المختصة بتوقيع العقوبة التأديبية وهو اختلاف قد يكون جوهريا، وقد يقتصر على مجرد التفاصيل والجزئيات، غير أنه أيّا كان هذا التعدّد في القوانين التأديبية، فهي تدور عادة بين أنظمة ثلاث (المطلب الأوّل).

وهو ما انتهجه المشرع الجزائري إذ أقرّ بالاختصاص التأديبي حسب سلم العقوبات التأديبية الممكن توقيعها على الموظف المدان تأديبيا إلى السلطة الرئاسية وحدها أو بمشاركة هيئات أخرى (المطلب الثاني).

---

[1]– يحي قاسم علي سهل، المرجع السابق، ص ص 111-112.

المطلب الأول

الأنظمة التأديبية

سبق القول باختلاف قوانين الدول فيما يتعلق بالجهة التي تملك الحق في التأديب، وهذا التعدّد والاختلاف في النظم التأديبية وإن كان يرجع في بعض أسبابه إلى مصادر تاريخية وإلى أسباب مستمدة من ظروف البيئة والمجتمع، إلاّ أنّ للظروف السياسية والاقتصادية والاجتماعية تأثيرا مباشرا على صياغة قواعد القانون الإداري عامة وقواعد التأديب خاصة مما يؤدي إلى اختلاف الأسس التي تحكم العلاقة التأديبية بين الإدارة والموظف مناط التأديب[1].

وأيّا كان هذا التعدّد في القوانين التأديبية إلاّ أنها لا تخرج عادة عن نظام من هذه الأنظمة الثلاث[2]:

1. النظام الرئاسي.
2. النظام القضائي.
3. النظام شبه القضائي.

وتأخذ بالنظام الرئاسي: المملكة المتحدة، الولايات المتحدة الأمريكية، الدانمرك، إسبانيا، البرتغال، ويطبّق النظام شبه القضائي بصفة أساسية في بلجيكا وإيطاليا وفرنسا وبعض دول الخليج والشرق الأوسط مثل الأردن، في حين تتبع النظام القضائي كل من ألمانيا والنمسا ويوغسلافيا ومصر وسوريا.

ويرى الدكتور محمد سليمان الطماوي أن هذا التقسيم الثلاثي ما هو إلاّ تقسيم ثنائي في حقيقته، فإما أن نكون أمام نظام إداري للتأديب إذا كانت الكلمة النهائية في توقيع الجزاء إلى السلطة الإدارية سواء استقل به رئيس إداري فرد أو صدر عن مجلس إداري وإما أن توقع العقوبة من طرف جهة قضائية وهنا نكون أمام نظام قضائي للتأديب[3].

---

[1]- علي جمعة محارب، المرجع السابق، ص 13.

[2]- سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص ص111-112.

[3]- عبد الرحمان بوكثير، المرجع السابق، ص5.

وليس معنى ذلك أن كل دولة لابدّ أن تتبع نظاما معينا دون غيره، إذ الملاحظ من الدول ما يجمع بين نوعين من هذه الأنظمة أو ما يجمع بين هذه الأنظمة الثلاث[1] .

ولتفادي التكرار والمحافظة على عملية الموازنة في الخطة تم اختيار التقسيم الثنائي للأنظمة التأديبية أي النظام الإداري (الفرع الأوّل) والنظام القضائي (الفرع الثاني) ولأنّ السلطة التأديبية في الجزائر هي كمثال لتطبيق النظام الشبه القضائي للتأديب ما سيتم التطرق إليه في المطلب الموالي.

الفرع الأول

النظـــام الإداري للتأديب

يعدّ النظام الإداري للتأديب أقدم صور الأنظمة التأديبية المعروفة حاليا، إذ يرتبط ظهوره بظهور الوظيفة العامة ذاتها منذ بداية عهد الدولة الحارسة وحتى مفهوم الدولة في العصر الحديث.

ففي الغالب الأعم تمارس السلطة التأديبية من قبل الجهة الإدارية وهو ما يسمى بالتأديب الإداري أو الرئاسي، ذلك أن السلطة التأديبية باعتبارها فرع من فروع السلطة الرئاسية، فهي وحدها تستقل بتحديد الأفعال التي تخل بالواجبات الوظيفية، واختيار العقوبة المناسبة لها من بين العقوبات المنصوص عليها في القانون دون الرجوع إلى جهة أخرى.

ويرى الدكتور علي جمعة محارب أنّ: " التأديب الإداري هو الذي يجعل الغلبة لمبدأ الفاعلية في نطاق الإدارة على مبدأ الضمان الذي يسود نظام التأديب القضائي وهذا يعني أنّ هذا النمط من التأديب يتجاهل الأسس التي يستند عليها مبدأ الضمان وهو ينحو هذا المنحى لغرض تسيير المرافق العامة بانتظام ودقة، وهذا لن يتحقق – كما ذكر الدكتور – إلاّ إذا زوّدت الجهة الإدارية أفرادا وهيئات أو لجانا بسلطة توقيع الجزاءات التأديبية عملا بالمبدأ الإداري الذي مفاده " تلازم السلطة بالمسؤولية ".

فحيث تكون المسؤولية يتعين أن توجد السلطة وإلاّ استحال على الرئيس الإداري القيام بأعباء منصبه، فيكون إذن من قبيل الرّدع المعنوي، إ دراك العاملين بالمرفق العام مسبقا أن الجهة

[1] – عبد الوهاب البنداري، الاختصاص التأديبي والسلطات التأديبية، دار الفكر العربي، القاهرة 2000، ص 88.

الإدارية أو الرئاسية التي يتبعونها تملك إزاءهم سلطة إيقاع عقوبات تأديبية إذا ما أخلّوا بواجب من واجباتهم الوظيفية[1].

هذا النظام في بادئ الأمر ساده ما يعرف بإساءة استعمال السلطة بشكل لا يمكن إنكاره، حيث لم تمنح في ظله ضمانات إجرائية للموظفين وهو ما لم يعد موجودا في الوقت الحاضر ، فلا يوجد أي تعارض بين ممارسة الهيئات الرئاسية لوظيفتها التأديبية، وبين منح الموظف ضمانات فعالة لمنع التعسف في استعمال السلطة، وفي كثير من الأحيان تتحقق هذه الضمانات بواسطة الرقابة القضائية اللاّحقة على القرارات التأديبية [2] كما يجوز التظلم من القرارات التأديبية إلى السلطة الإدارية ذاتها.

إنّ النظام الإداري أو الرئاسي التأديبي هو الذي تسند من خلاله وظيفة العقاب التأديبي بمختلف أنواعها ودرجاتها إلى السلطة الرئاسية وحدها دون أن تشاركها في ذلك أية جهة أخرى، ودون أن تلتزم قبل توقيع سائر العقوبات التأديبية بالحصول على رأي مسبق من أية هيئة أو جهة استشارية ودون أن يخوّل غيرها حق التعقيب على ما تتخذه من قرارات في هذا الصدد سواء بالتعديل أو بالإلغاء إلاّ من طرف الجهات الرئاسية المختلفة التي يتبعها الموظف حسب التدرج الرئاسي.

ويعدّ النظام البريطاني بالإضافة إلى النظام الأمريكي في التأديب النموذج المتشدّد من هذا النظام.

فلكل بلد ظروفه وملابساته في تبني نظام معين من الأنظمة التأديبية، ما يستدعي وضع كل نظام موضع موازنة لإبراز مزاياه ومبرراته من جهة (الفقرة الأولى) وإبراز عيوبه من جهة أخرى (الفقرة الثانية).

[1]– علي جمعة محارب، المرجع السابق، ص 14.

[2]– عبد الوهاب البنداري، الاختصاص التأديبي والسلطات التأديبية، المرجع السابق، ص ص 88–89.

الفقرة الأولى

مبررات ومزايا النظام الإداري

يفق أنصار هذا النظام في تدعيم وجهة نظرهم لانفراد الإدارة بسلطة التأديب وتوقيع الجزاء التأديبي على الموظف المخطئ متحججين بما يلي:

1– باعتبار سلطة التأديب في الوظيفة العامة جزء من فكرة السلطة الرئاسية ومظهر من مظاهرها فإن هذا الارتباط يحتم أن تكون سلطة التأديب في الوظيفة العامة من اختصاص وولاية الرؤساء الإداريين وحدهم كونهم مسؤولون عن مهمة الاضطلاع بضمان حسن سير العمل الإداري بانتظام واطراد، فلابدّ من أن يحتكروا سلطة التأديب كوسيلة تنظيمية تمكنهم من ضبط وتوجيه ومراقبة مرؤوسيهم لضمان الانضباط واحترام نظام الوظيفة العامة[1].

2– يقضي مبدأ التلازم بين السلطة والمسؤولية إسناد أمر ممارسة الوظيفة التأديبية إلى السلطة الرئاسية مادامت قد حملت على عاتقها مسؤولية تحقيق الهدف العام من التأديب وبوصفها صاحبة الاختصاص في التعيين، فتكون بذلك هي المختصة بالتأديب تطبيقا للمبدأ القاضي بوحدة سلطتي التعيين والتأديب.

3– تستوجب فاعلية التأديب أن يتسم بالحسم والسرعة في مسائل الانضباط وإلاّ فقد معناه وآثاره[2] وأن يتم في ذات البيئة التي وقع فيها الخطأ ليحقق أثره على أفضل نحو ممكن سواء بالنسبة للموظف المخطئ أو بالنسبة إلى غيره ممن يعملون معه.

4– أن التأديب هو من الشؤون الداخلية للإدارة، وبالتالي كان الأحرى ألاّ تمارس سلطة العقاب من قبل جهة خارجية، وإنما من خلال السلطة الرئاسية في إطار السلم الوظيفي التدرجي الرئاسي، كما أن إفراد السلطة الإدارية الرئاسية المختصة بكل سلطة التأديب يؤدي إلى تقوية مركز الرؤساء الإداريين للقيام بسلطة الأمر والنهي والتوجيه والرقابة، كما يؤدي إلى السرعة والفاعلية في تطبيق العقوبات التأديبية على الموظفين المخالفين لما تقتضيه طبيعة الوظيفة العامة.

---

[1]– عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المرجع السابق، ص ص 352-353.

[2]– كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 134.

5 – أن الإدارة هي الوحيدة التي بإمكانها الإلمام بالتكييف الحقيقي والفعلي للخطأ المهني، بسبب إحاطتها الكاملة بكافة وبمختلف ظروف العمل الوظيفي وطبيعته المتميزة، وقربها أكثر من غيرها من الملابسات والاعتبارات العملية اللصيقة بالخطأ المرتكب ومدى ما يلحقه من أضرار على المصلحة العامة وأهداف النظام التأديبي ككل.

6 – أن انتزاع سلطة التأديب من يد الرئيس الإداري وقصر حقه على مجرّد الاتهام سوف يؤدي إلى التردّد في استخدام سلطة التأديب، لأن هيبته سوف تهتز مما يؤدي إلى شيوع الفوضى والاضطراب في الوظيفة[1].

7– يذهب أنصار هذا النظام إلى أنه يعدّ ضرورة ملحّة لتحقيق عنصر الفعالية في المجال الوظيفي نظرا لما يتسم به هذا النظام من سرعة اتخاذ الإجراءات اللاّزمة في مواجهة الموظف الذي ارتكب الخطأ المهني مما يجعل الموظف في غنى عن العودة مرة أخرى للوقوع في دائرة الخطأ وردع غيره ممن تسوّل لهم أنفسهم الإقدام على ارتكاب مثل هذه الأخطاء المهنية.

8– أن النظام الإداري للتأديب يكفل منطق الضمان إذ تكون السلطة الرئاسية باعتبارها سلطة تأديب الأكثر قدرة على تقدير الأمور والتوفيق بين الصالح العام ومصلحة الموظف وهذا بحكم ارتباطها بالوظيفة ومعرفتها وإلمامها بما يحيط بالموظف محل المساءلة من ظروف خاصة، وبالتالي تكون الأجدر على تقدير العقاب المناسب، وهذا ما لن يتسنّ لو أسندت وظيفة التأديب لجهة خارجية لبعدها عن مقتضيات الوظيفة العامة[2].

---

[1] – كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 134.

[2] – يحي قاسم علي سهل، المرجع السابق، ص ص 305-306.

الفقرة الثانية

عيوب النظام الإداري

لقد أخذ على هذا النظام العيوب الآتية:

1- تردّد السلطة الرئاسية أحيانا وخشيتها من توقيع عقوبات يمكن أن تكون محل مناقشة لاحقة وإعادة النظر من قبل الرئيس الأعلى، أو محل إلغاء من قبل القضاء[1].

2- أن منح الرئيس أو السلطة الرئاسية اختصاصا واسعا في مجال التأديب قد يؤدي إلى التعسف والاعتداء على الموظفين بسبب توقيعها عقوبات لا تتناسب مع الأخطاء المهنية المرتكبة إعمالا لمبدأ حرية السلطة التقديرية للإدارة في العقاب.

3-أن تعوّد بعض الرؤساء على إهمال اتخاذ بعض الإجراءات التأديبية اتجاه مرؤوسيهم يؤدي إلى ضعف السلطة الرئاسية[2].

4- أن حمل الإدارة - سلطة التأديب - صفتي الخصم والحكم في آن واحد يجعلها تقف دائما موقف شك، إذ كان يفترض فيها الحياد، وهذا ما دفع وحمل أنصار النظام القضائي على المطالبة بالفصل بين سلطتي الاتهام والعقاب حرصا على تحقيق ضمانات الحيدة والنزاهة[3].

إذا كان هذا هو الوضع بالنسبة للنظام الإداري للتأديب فما هو الحال في النظام القضائي.

الفرع الثاني

النظـــام القضائـــي للتأديب

هو نظام يختلف عن النظام الرئاسي (الإداري) تماما، إذ يقوم على أساس نزع السلطة التأديبية من يد الإدارة وقصر سلطتها على توجيه الاتهام.

1- سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص 112.

2- يحي قاسم علي سهل، المرجع السابق، ص 307.

3- خلاف فاروق، المرجع السابق، ص 54.

كما يتميز هذا النوع من النظام التأديبي باقتراب الدعوى التأديبية من الدعوى الجزائية، إذ يتطلب فصلا مطلقا بين السلطة الرئاسية التي تتولى رفع الدعوى التأديبية وتتابعها وبين الهيئة القضائية التي تختص بنظر الدعوى[1].

إذ نجد في الدول التي تتبع هذا النظام نشوء هيئة خاصة تتولى القيام برفع الدعوى التأديبية ، وتتولى الإدعاء أمام المحاكم تدعى النيابة الإدارية على غرار النيابة الجنائية.

إذن فدور السلطة الرئاسية في ظل هذا النظام من التأديب يقلّص مقارنة على ما كانت تتمتع به هذه الأخيرة في ظل النظام الإداري، إذ يقتصر دورها على رفع الدعوى التأديبية ومتابعتها، في حين تختص الهيئة القضائية بنظر الدعوى وتقدير الخطأ المنسوب إلى الموظف وتوقيع العقاب الذي تراه مناسبا مع الوقائع الثابتة، والحكم الذي تصدره هذه الهيئة يكون ملزما للجهة الإدارية.

فهو بهذا المعنى – النظام القضائي – يتطلب وجود إجراءات تأديبية محددة توّفر للموظفين أقصى ما يمكن من ضمانات الحياد والطمأنينة.

كما يقوم على تخصّص قضائي، تخرج بناءا عليه الدعوى التأديبية من دائرة اختصاص المحاكم الإدارية العادية[2].

هذا وعلى غرار النظام الإداري للتأديب، فللنظام القضائي مزايا (الفقرة الأولى) كما له عيوب (الفقرة الثانية).

---

[1]- سعيد بوشعير، المرجع السابق، ص 113.

[2]- عبد الوهاب البنداري، الاختصاص التأديبي والسلطات التأديبية، المرجع السابق، ص ص 89-90.

الفقرة الأولى

مبررات ومزايا النظام القضائي

ينفرد النظام القضائي بعدة خصائص ومميزات:

1- يحقق النظام القضائي للموظف أكبر حماية وضمانة من تعسف الإدارة في استعمال حقها في المجال التأديبي، إذ أنها في ظله تتفرغ لمهمة التسيير، هذا الدور الذي كثيرا ما ابتعدت عنه في ظل النظام الإداري لانشغالها بمهمة التأديب[1].

2- أن المحاكم التأديبية بحكم استقلالها لا تتأثر بالنفوذ السياسي أو الإداري، فتصدر أحكامها بطريقة موضوعية بعيدا عن كل استبداد.

3- نظام التأديب أقرب في حقيقته إلى الوظيفية القضائية منه إلى الوظيفة الإدارية. وأن قيام السلطة الرئاسية بتولي مهام التأديب يبعدها في الواقع عن دورها الحقيقي في إدارة وتسيير المرافق العامة، كما يؤدي إلى إضاعة وقت الرؤساء الذي يجب أن يخصّص لتطوير وإنماء العمل المرفقي.

4- يعمل على حماية حقوق ومصالح الموظفين العامين أثناء المحاكمات التأديبية، حيث تتميز السلطة القضائية المختصة بسلطة التأديب بالاستقلالية والبعد عن تأثير السلطة الإدارية الرئاسية[2].

الفقرة الثانية

عيوب النظام القضائي

أخذ على هذا النظام ما يلي:

1- أن القاضي يكون دائما بعيدا عن الإدارة وما يدور بداخلها ما يجعل تقدير الظروف والملابسات التي ارتكب فيها الخطأ صعبا باعتباره لا يعرف حقيقة المشاكل التي تحيط بالمرفق

---

[1]- كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 136.

[2]- عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المرجع السابق، ص 356.

أو المصلحة التي يعم ل فيها الموظف المخطئ، وأنه لا يتدخل لتوقيع العقاب إلاّ بعد أن يخطر من السلطة الرئاسية[1].

2– المحكم التأديبية تؤدي إلى البطء وهذا فيه إضرار بمصالح الموظف لما تتبّعه هذه الأخيرة من إجراءات قضائية طويلة ومعقدة.

3– التأديب هو من أخص أعمال الرئيس الإداري لأنه نوع من سلطته الرئاسية لأن الرئيس الإداري الذي لا يحيط بأخطاء مرؤوسيه ولا يتعقبها ولا يعمل على منعها يعدّ مقصّرا في أداء واجباته الوظيفية وهذا فيه مساس بفكرة السلطة الرئاسية لأنه يمنعها من سلطة العقاب اللاّزم لضمان طاعتها واحترامها من طرف المرؤوسين حتى تتجسد أهدافها المتعددة داخل النظام الإداري للدولة[2].

4– أن النظام القضائي يشجع الموظفين على التمادي في أخطائهم طالما كانت الإدارة التي يتبعونها لا تملك حق معاقبتهم.

هذا وتجدر الإشارة إلى أن جانبا من الفقه استبعد النظام شبه القضائي من أنظمة التأديب آخذا بالتقسيم الثنائي وأن أنظمة التأديب تتمثل في نظامين هما:

- النظام الإداري (الرئاسي).

- النظام القضائي.

إلاّ أنه وحسب ما تم التوصل إليه فان النظام الإداري للتأديب يدعم عنصر الفاعلية على حساب عنصر الضمان، وعلى العكس من ذلك فإن النظام القضائي يدعم عنصر الضمان على حساب عنصر الفاعلية.

فإذا كان الهدف من التأديب هو إيجاد نوع من الموازنة بين مقتضى الفاعلية والضمان، كان لزاما اعتناق نظام وسط بين النظامين والذي يجمع بين خصائص النظام الإداري وخصائص النظام القضائي.

1– سعيد بوشعير، المرجع السابق، ص 113.

2– عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية المرجع السابق، ص 357.

وهذا لن يتحقق إلاّ باتباع النظام شبه القضائي للتأديب المتسم بالصفة المختلطة بين النظامين الإداري والقضائي وهو ما أخذ به المشرع الفرنسي والجزائري، والذي من خلاله - يمكن للسلطة التأديبية الرئاسية - وقبل توقيعها للجزاء أن تستشير أو تأخذ رأي هيئة أو مجلس يمثل فيه كل من الإدارة والموظفين بالتساوي[1].

ففي فرنسا ومند سنة 1946 تقوم الهيئات الاستشارية المنعقدة كمجالس تأديبية بالتدخل وإبداء الرأي قبل توقيع أي عقوبة تأديبية على الموظف، فقد اشترط نظام الموظفين الفرنسي الصادر في 19 أكتوبر 1946 على ضرورة هذا التدخل من جانب مجالس التأديب: " تقوم لجان التحكيم Les commission administrative paritaires - وهي لجان تتشكل من ممثلي السلطة العليا وممثلي الموظفين بالتساوي – بتأدية دور مجالس التأديب..."[2].

فتكون الدول التي أخذت بهذا النموذج قد حرصت على كفالة مقتضى الضمان من خلال الاستشارة من جهة، وحرصت على السير الحسن للإدارة من خلال الإبقاء على سلطة التأديب مسندة للسلطة الرئاسية من جهة أخرى.

إن النموذج شبه القضائي للتأديب يمثل خطوة نحو التقليل من ازدواج الاختصاص في ظل النظام الإداري للتأديب، ذلك أن الإدارة لا تنفرد بسلطة توقيع الجزاء بل تشاركها في ذلك هيئات خاصة في الجزاءات الجسيمة، وإن كان دور هذه الهيئات – مجالس التأديب – يختلف، إذ قد يقتصر على مجرد إبداء الرأي في الجزاء الذي توقعه الإدارة، وقد يمتد إلى توقيع الجزاء دون الرجوع إلى الإدارة أو حتى الحصول على تصديقها، وهو ما كان معمول به في مصر قبل العمل بنظام المحاكم التأديبية بموجب القانون رقم 117 سنة 1958[3]، وقد يكون ملزما بشأن العقوبات الجسيمة دون غيرها كما هو الشأن عندنا في الجزائر.

[1] Maurice Duverger, Op.cit, P 311.
[2]- Ibid, P 312.

[3]– عبد الرحمن بوكثير، المرجع السابق، ص 7.

المطلب الثاني

السلطة التأديبية في التشريع الجزائري

لم يأخذ المشرع الجزائري في إطار التأديب بالنظام الإداري ولا بالنظام القضائي، وإنما انتهج ما يعرف بالنظام شبه القضائي [1] سواء في الأمر رقم 133/66 أو المرسوم رقم 59/85 وحتى الأمر رقم 03/06.

ويتجلى هذا النظام بتخويل سلطة توقيع بعض العقوبات التأديبية إلى السلطة الرئاسية الإدارية وإحالة البعض الآخر إلى المجالس التأديبية، وهذا ما يعتبر أول خصوصيات النظام شبه القضائي للتأديب بشأن رسم العلاقة بين الرئيس الإداري والمجالس التأديبية بمناسبة ممارسة حق التأديب.

إن إدخال أو إضافة آلية " استشارة اللجان المتساوية الأعضاء " باعتباره ميزة النظام شبه القضائي والذي انتهجته الجزائر هو خطوة للتقليل من ازدواج الاختصاص الناتج عن الجمع بين وظيفتي الاتهام والحكم.

فيكون بذلك المشرع الجزائري قد أناط الاختصاص في إصدار القرار التأديبي المتضمن العقوبات التأديبية لجهتين هما [2] : الرئيس الفرد (السلطة الرئاسية الإدارية) (الفرع الأول)، مجالس التأديب (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الرئيس الإداري: اختصاص تأديبي أصيل

إن سلطة التأديب في الوظيفة العامة هي جزء من فكرة السلطة الرئاسية ومظهر من مظاهرها كما أن اختصاص الرؤساء الإداريين بسلطة التأديب في الوظيفة العامة هو اختصاص أصيل يمارسه الرؤساء على أشخاص مرؤوسيهم داخل الإدارة إذا اقتضى الأمر، من أجل ضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وهذا عملا بمبدأ تلازم المسؤولية والسلطة، الذي يقرر أنه

---

[1]– عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المرجع السابق، ص 361.

[2]- Ramdane Babadji, Op.cit, P 882.

لا مسؤولية بدون سلطة ولا سلطة بدون مسؤولية [1]. فالإجراءات التأديبية تنطلق من الرئيس الإداري الذي يعتبر محركها (الفقرة الأولى) وإن كان لا ينفرد إلا بتوقيع العقوبات التي هي ليست على درجة من الشدة (الفقرة الثانية)

الفقرة الأولى

سلطة التعيين محركة الإجراء التأديبي

لقد خص المشرع السلطة التي لها صلاحيات التعيين بتحريك دواليب اتخاذ الإجراءا ت التأديبية إذ نصت المادة 162 من الأمر رقم 03/06 على أن: " تتخذ الإجراءات التأديبية السلطة التي لها صلاحيات التعيين ".

ما يعني أن سلطة التأديب في نظام تأديب الوظيف العمومي الجزائري هي من اختصاص السلطة الرئاسية التي لها حق التعيين وهو ما أقرته التشريعات الثلاث التي تتابعت بشأن تنظيم المسار الوظيفي، فقد جاء حسب الأمر رقم 133/66 في مادته 54: " السلطة التأديبية من اختصاص السلطة التي لها حق التعيين... ".

أما المرسوم رقم 59/85 فقد نص في مادته 123 على أن: " تختص السلطة التي لها صلاحيات التعيين... بالسلطة التأديبية... ".

هذا وقد أقر المرسوم رقم 59/85 بأن صلاحية التعيين تملكها السلطة التي ينص عليها الدستور والقوانين والتنظيمات المعمول بها، أما صلاحية التعيين في المؤسسات والهيئات العمومية فينص عليها قانونها الأساسي[2].

وحسب المادة 65 من الأمر رقم 03/06: " تعود صلاحيات تعيين الموظفين إلى السلطة المخولة بمقتضى القوانين والتنظيمات المعمول بها ".

وبالرجوع إلى المرسوم التنفيذي 99/90 المؤرخ في 27 مارس 1990 المتعلق بسلطة التعيين والتسيير الإداري بالنسبة للموظفين وأعوان الإدارة المركزية والولايات والبلدية والمؤسسات

---

[1]- عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المرجع السابق، ص ص 364–365 .

[2]- المادة 37 من المرسوم رقم 59/85.

ذات الطابع الإداري[1] فإن سلطة التعيين – السلطة الإدارية الرئاسية – والتي تمارس حق التأديب هي:

- الرئيس المباشر (مسؤول المصلحة) للموظف العام المخطئ تأديبيا.
- مسؤول المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري فيما يخص مستخدمي المؤسسة.
- رئيس المجلس الشعبي البلدي فيما يخص مستخدمي البلدية.
- الوالي فيما يخص مستخدمي الولاية.
- الوزير فيما يخص مستخدمي الإدارة المركزية[2].

الفقرة الثانية

نطاق اختصاص الرئيس الإداري

لقد أطلق المشرع الجزائري يد السلطة الرئاسية الإدارية في توقيع العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى في كل من الأمر رقم 133/66 والمرسوم رقم 59/85 شريطة تسبيب قرارها التأديبي، فقد جاء في المادة 56 من الأمر 133/66: " تتخذ عقوبات الدرجة الأولى بموجب قرار معلل دون استشارة اللجنة المتساوية الأعضاء... " وجاء حسب المادة 125 من المرسوم 59/85: " تقرر السلطة التي لها صلاحية التعيين... عقوبات الدرجة الأولى بمقرر مسبب، دون استشارة لجنة الموظفين مقدما ".

في حين تتخذ حسب الأمر 03/06 العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية بقرار مبرر بعد حصولها على توضيحات كتابية من المعني[3].

فهنا المشرع لم يلزم السلطة الرئاسية الإدارية باستشارة أية هيئة، وربما يرجع ذلك لقلة أهمية وبساطة هذه العقوبات، وإن كان هذا الحكم لا يصدق بالنسبة لجميع هذه العقوبات التي قد

---

[1]- المرسوم التنفيذي رقم 99/90 المؤرخ في 27 مارس 1990، المتعلق بسلطة التعيين والتسيير الإداري بالنسبة للموظفين وأعوان الإدارة المركزية والولايات والبلدية والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، ج.ر، العدد 13 سنة 1990، ص ص 383-384.

[2] المواد 1-2-3 من المرسوم رقم 99/90.

[3]- المادة 165، الفقرة 1 من الأمر 03/06.

تصل إلى درجة الشطب من قائمة التأهيل كعقوبة من الدرجة الثانية حسب المادة 163 من الأمر 03/06.

هذا وقد جاء غل المشرع يد السلطة الرئاسية الإدارية من منظور حماية الموظف العام ضد أي تعسف، إلا أنه لم يقصيها تماما عن المشاركة في اتخاذ القرارات التأديبية المتضمنة العقوبات التي هي على درجة من الخطورة كطرف فعال في تشكيل المجالس التأديبية.

الفرع الثاني

مجـــالس التأديـــب

سبقت الإشارة إلى أن السلطة الرئاسية الإدارية هي التي تختص بالتأديب كأصل عام، وقد منحت هذا الاختصاص لكونها تملك سلطة التوجيه وأنها مسؤولة عن حسن سير العمل على مستوى الإدارات التي ترأسها، وهي بحكم قربها الأقدر على الحكم على تصرفات مرؤوسيها.

وقد أنشأ المشرع الجزائري إلى جانب السلطة الرئاسية التأديبية هيئات على مستوى كل سلك إداري تشاركها في اتخاذ القرارات التأديبية إذ ما تعلق الأمر بعقوبات على درجة من الشدة.

وأطلق أول تشريع ينظم الوظيفة العامة في الجزائر على هذه الهيئات وهو الأمر رقم 133/66 اسم " اللجنة المتساوية الأعضاء " [1]، أما المرسوم رقم 59/85 فقد سماها بـــ" لجنة الموظفين "[2] في حين أطلق عليها الأمر رقم 03/06 تسمية " اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء "[3].

إن اللجان المتساوية الأعضاء حسب الأمر رقم 133/66 تعتبر من أهم وسائل إقامة والبحث عن التوازن بين الضروريات القصوى للإدارة (مقتضى الفاعلية) والمصالح الفردية للموظف (منطق الضمان)، فهذا الأمر: " يعترف للموظفين بوضعية قانونية وتنظيمية إزاء الإدارة ويترتب عن هذه الوضعية عدد معين من التبعات التي تستوجب آثارها البحث عن توازن بين الضروريات القصوى للإدارة والمصالح الفردية للموظف ... فظهر أنه من اللازم إقامة موازنة بين

[1] – المادة 56 من الأمر رقم 133/66.

[2] – المادة 123 من المرسوم رقم 59/85.

[3] – المواد 62-63-64-165 من الأمر رقم 03/06.

هذه القواعد، وذلك بالاعتراف بالحق النقابي وبحماية مصالحهم المهنية في المجلس الأعلى للوظيفة العمومية واللجان المتساوية الأعضاء واللجان التقنية المتساوية الأعضاء "[1].

إلا أنه وبالرغم من أن الأمر 133/66 نص على إنشاء المجلس الأعلى للوظيفة العمومية كهيئة استشارية إلى جانب اللجان المتساوية الأعضاء واللجان التقنية، إلا أن هذا الأخير لم ينشأ، خاصة وقد أنيطت به ثلاثة اختصاصات كلها استشارية:

- يمكن أن ترفع إليه كل مسألة ذات طابع تهم الموظفين.
- يستشار في بعض الحالات لزوما، في مخالفات القوانين الأساسية الخاصة لأحكام القانون الأساسي العام.
- يمكن أن يبدي توصيات في كل مسألة تهم الوظيفة العمومية[2].

بينما نص الأمر رقم 03/06 على إنشاء المجلس الأعلى للوظيفة العامة كهيئة من هيئات الوظيفة ضمن الباب الثالث منه تحت عنوان " هيئات الوظيفة العمومية ".

فجاء في المادة 55 منه: " الهيكل المركزي وهيئات الوظيفة العمومية هي:

- الهيكل المركزي للوظيفة العمومية.
- المجلس الأعلى للوظيفة العمومية.
- هيئات المشاركة والطعن ".

فأما الهيكل المركزي للوظيفة العامة [3] هو إدارة دائمة للدولة تكلف على وجه الخصوص بما يأتي:

- اقتراح عناصر السياسة الحكومية في مجال الوظيفة العمومية والتدابير اللازمة لتنفيذها.
- السهر بالاتصال مع الإدارات المعنية على تطبيق القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية وضمان مطابقة النصوص المتخذة لتطبيقه.

---

[1] - الأمر 133/66، الهيئات الاستشارية، ص 544.

[2] - نفس الأمر، نفس الموضع.

[3] - المادة 56 من الأمر رقم 03/06.

- ضمان مراقبة قانونية الأعمال الإدارية المتصلة بتسيير المسار المهني للموظفين.

- تقييم تسيير الموارد البشرية في المؤسسات والإدارات العمومية وضمان ضبط التعدادات.

- تنفيذ سياسة تكوين الموظفين وتحسين مستواهم.

- تمثيل مصالح الدولة بصفتها مستخدمة، عند الاقتضاء، أمام الجهات القضائية.

أما هيئات المشاركة والطعن والتي تنشأ في إطار مشاركة الموظفين في تسيير حياتهم المهنية هي:

- لجان إدارية متساوية الأعضاء.

- لجان الطعن.

- لجان تقنية[1].

ليناط بالمجلس الأعلى بالوظيفة العامة كهيئة من هيئات الوظيفة العامة ما يلي:

- ضبط المحاور الكبرى لسياسة الحكومة في مجال الوظيفة العمومية.
- تحديد سياسة تكوين الموظفين وتحسين مستواهم.
- دراسة وضعية التشغيل في الوظيفة العمومية على المستويين الكمي والنوعي.
- اقتراح كل تدبير من شأنه ترقية ثقافة المرفق العام.

كما يستشار زيادة على ذلك في كل مشروع نص تشريعي ذو علاقة بقطاع الوظيفة العامة.

[1]- المادة 62 من الأمر رقم 03/06.

ويتشكل المجلس الأعلى للوظيفة العمومية من ممثلين عن:

- الإدارات المركزية في الدولة.
- المؤسسات العمومية.
- الجماعات الإقليمية.
- المنظمات النقابية للعمال الأجراء الأكثر تمثيلا على الصعيد الوطني في مفهوم أحكام القانون رقم (14/90) المؤرخ في 02 يونيو 1990.
- كما يضم شخصيات يتم اختيارها لكفاءتها في ميدان الوظيفة العمومية.

ويرفع المجلس الأعلى للوظيفة العمومية تقريرا سنويا عن وضعية الوظيفة العمومية لرئيس الجمهورية[1].

إن تشكيلة المجلس الأعلى للوظيفة العمومية كما هو موضّح أعلاه توحي إلى مدى خضوعه وتبعيته بما يؤثر على استقلاليته وبالتالي فعاليته.

ونأمل أن يكون المجلس الأعلى للوظيفة العمومية إلى جانب هيئات الوظيفة العامة التي نصّ عليها الأمر 03/06 أوفر حظا مما كانت عليه في السابق وألا يتأخر صدور التنظيمات بشأن تحديد تشكيلتها وتنظيمها وسيرها.

هذا وقد عني المرسوم رقم 10/84[2] المؤرخ في 14 جانفي 1984 بتحديد اختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها، بعد أن ألغت المادة 32 منه المرسوم رقم 143/66 الصادر في 02 جوان 1966 والمتضمن اختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتكوينها وتنظيمها وسيرها[3].

---

[1]- المواد 58-59-60 من الأمر رقم 03/06.

[2]- المرسوم رقم 10/84 المؤرخ في 14 جانفي 1984 المحدد لاختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها وعملها، ج.ر، العدد 03، سنة 1984.

[3]- تنص المادة 32 من المرسوم 10/84 " تلغى أحكام المرسوم رقم 143/66 المؤرخ في 02 يونيو سنة 1966..." .

وتجدر الإشارة إلى أنه رغم إلهاء العمل بالأمر 133/66 إذ حل محله المرسوم رقم 59/85، إلا أن المرسوم رقم 10/84 المنظم للجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وتنظيمها واختصاصها بقي ساريا لعدم صدور غيره في هدا المجال وهو بالطبع الذي سيبقى ساريا بشأن تطبيق الأمر رقم 03/06 على اعتبار أنه أحال بموجب المادة 221 منه إلى العمل بأحكام المرسوم رقم 59/85[1].

وإذا كان المشرع قد جسّد منطق الضمان عند إنشائه اللجان المتساوية الأعضاء إلى جانب الرئيس الإداري اللذين يجتمعان كمجلس تأديبي، حيث لا يسع الرئيس الإداري الانفراد بتوقيع العقوبات التي هي على درجة من الخطورة، ليصبح من الضروري دراسة هذا الأخير – المجلس التأديبي – على مستويين، الأول الإطار العضوي الذي رصده له المشرع (الفقرة الأولى) والإطار الوظيفي كاختصاص محدّد على سبيل الحصر (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى

الإطـــار العضـــوي

تنص المادة 11 من المرسوم رقم 59/85: " تحدث لجان للموظفين في المؤسسات والإدارات العمومية وما يتبعها من المؤسسات والهيئات العمومية الأخرى... وتتكون هذه اللجان من عدد متساو بين ممثلي المؤسسة أو الإدارة المعنية وممثلين ينتخبهم الموظفين " أما المادة 62 من الأمر رقم 03/06 فقد جاء فيها: " تنشأ في إطار مشاركة الموظفين في تسيير حياتهم المهنية: لجان إدارية متساوية الأعضاء...".

وتنشأ اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء، حسب الحالة، لكل رتبة أو مجموعة رتب أو سلك أو مجموعة أسلاك تتساوى مستويات تأهيلها لدى المؤسسات والإدارات العمومية.

---

[1]- تنص المادة 221 من الأمر 03/06: " تبقى الأحكام القانونية الأساسية المعمول بها عند تاريخ نشر هذا الأمر في الجريدة الرسمية، لاسيما أحكام المرسوم رقم 59/85 المؤرخ في 23 مارس 1985 والمتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية ومجموع النصوص المتخذة لتطبيقه... سارية المفعول إلى غاية صدور النصوص التنظيمية المنصوص عليها في هذا الأمر ".

تتضمن هذه اللجان بالتساوي، ممثلين عن الإدارة وممثلين منتخبين عن الموظفين. وترأسها السلطة الموضوعة على مستواها أو ممثل عنها، يختار من بين الأعضاء المعينين بعنوان الإدارة[1].

وقد نصت المادة 14 من المرسوم رقم 59/85: " تحدد بمرسوم اختصاصات لجان الموظفين ولجان الطعن المنصوص عليها وتشكيلها وتنظيمها...". وبما أن هذا المرسوم لم يصدر لحد الساعة فإن المعمول به هو المرسوم رقم 10/84 السابق الذكر.

فتتشكل هذه اللجان على مستوى الإدارة المركزية والولايات والمنشآت العامة بالتساوي من عدد يمثل الموظفين وعدد آخر يمثل الإدارة.

يتم تعيين الموظفين الذين يمثلون الإدارة على مستوى الإدارات المركزية، بقرار من الوزير المختص من بين المتصرفين الإداريين، أما فيما يخص الأعضاء الذين يمثلون الإدارة على مستوى الهيئات اللامركزية (الولايات، البلديات والمؤسسات العمومية) فيتم تعينهم بقرار من الوالي أو المدير المختص[2].

يمكن أن تكوّن اللجان المتساوية الأعضاء حسب كل سلك أو مجموعة من الأسلاك، وتتكون من أعضاء دائمين وأعضاء إضافيين يتساوون في العدد مع الدائمين، ولا يشارك الأعضاء الإضافيون في الاجتماعات إلا إذا خلفوا أعضاء دائمين غائبين[3].

ويعين أعضاء اللجان المتساوية الأعضاء لمدة (03) سنوات، ويمكن تجديد عضويتهم ويمكن استثناءاً تقصير مدة العضوية أو تمديدها في فائدة المصلحة بقرار من الوزير أو الولي المعني، بعد موافقة كاتب الدولة للوظيفة العمومية والإصلاح الإداري، حتى يمكن خاصة تجديد عدة لجان تابعة لمصلحة واحدة أو مجموعة مصالح في آن واحد.

ولا يمكن أن يتجاوز هذا التقصير أو التمديد مدة (06) أشهر، غير أنه في حالة طرأ تعديل على هيكل أحد الأسلاك أمكن إنهاء عضوية اللجان المختصة بقرار من الوزير أو الوالي المعني دون اشتراط المدة[1].

---

[1] – المادة 63 من الأمر رقم 03/06.

[2] – المادة 7 من المرسوم رقم 10/84.

[3] – المادة 2-4 من نفس المرسوم.

إن التمثيل المتساوي داخل اللجان المتساوية الأعضاء بين ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين يعد كضمانة هامة للموظف، غير أن ترك الإدارة ومن خلال ما نصت عليه المادة 05 من المرسوم رقم 10/84 تتحكم في تمديد أو تقصير مدة العضوية، يجعل هذه اللجان عرضة للتحكم من طرف الإدارة بما يخدم أغراضها ومصالحها، إلا أن اشتراط موافقة كاتب الدولة للوظيفة العمومية والإصلاح الإداري، يمكن أن يحدّ نوعا ما من هذا التحكم.

تعقد اجتماعات اللجان المتساوية الأعضاء المنعقدة بصفة مجلس تأديبي بصورة سرية، ويترأس هذه الاجتماعات الوزير المختص على مستوى الوزارات، والوالي أو مدير المنشآت على المستوى المحلي بطلب من الرئيس أو من الإدارة أو بطلب من نصف ممثلي العمال على الأقل أو بطلب من المعنيين أنفسهم.

ولا تصح مداولات المجلس إلا إذا التزم بقواعد تشكيله وعمله، إذ يجب أن يحضر اجتماعاته ثلاث أرباع (4/3) الأعضاء على الأقل،وإذا لم يبلغ هذا النصاب تؤجل القضايا المطروحة على المجلس ويفصل فيها في الجلسة التالية ولو بحضور نصف أعضائه.

ويصدر المجلس رأيه بالأغلبية البسيطة، وفي حالة تعادل الأصوات يكون صوت الرئيس مرجّحا ماعدا في حالة الانضباط التي تكون العقوبة المتخذة تقل مباشرة عن العقوبة المقترحة[2].

إن ترجيح صوت الرئيس في حالة تساوي الأصوات يتنافى مع الهدف المتوخّى من التمثيل المتساوي بين ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين، إذ ليس من شك في أن صوت الرئيس يخدم الإدارة ولن يخدم أبدا الموظف، وبالتالي فإن هذا يتنافى مع الباعث من وراء وجود هذه اللجان والذي هو أساسا ضمان للموظف أمام تعسف الإدارة.

كما أن المشرع في المجال التأديبي، قد أخذ بقاعدة ترجيح صوت الرئيس عند تساوي الأصوات قياسا على ما هو معمول به في المجال السياسي داخل البرلمان والمجالس المحلية (الولاية والبلدية) غير أن النائب في البرلمان أو عضو المجلس الولائي أو البلدي، بمجرد اكتسابه صفة

---

[1]- المادة 5 من المرسوم رقم 10/84.

[2]- المواد 11-14-19 من نفس المرسوم.

العضوية يصبح يمثل الأمة وليس الحزب الذي كان ينتمي إليه، عكس ممثل الإدارة أو ممثل الموظفين داخل اللجان المتساوية الأعضاء، فهو دائما يبقى يمثل ويدافع أكثر عمّن يمثله (إدارة أو موظفين).

تعدّ كل لجنة متساوية الأعضاء نظامها الداخلي ثم تعرضه على الوزير أو الوالي المعني للموافقة. ويمكن حل إحدى اللجان بالكيفية نفسها التي تم بها تكوينها[1].

إن اللجان المتساوية الأعضاء تبقى دائما تابعة للجهة الإدارية المنشأة لديها من ناحية وجوب عرض نظامها الداخلي المعد على الوزير أو الوالي المعني للموافقة، الذي له أن يرفض أي مادة يراها حسب تقديره لا تخدم السير الحسن للإدارة، بل وأكثر من ذلك فإن بقاءها هو بيد الجهة الإدارية ومرهون برضاها عنها. وهذا كله يؤكد أن اللجان لا تتمتع باستقلالية كاملة.

هذا فيما يتعلق بكيفيات تعيين ممثلي الإدارة داخل اللجان المتساوية الأعضاء أما عن ممثلي الموظفين وكيفية تعيينهم داخل هذه اللجان، فقد أنيطت مهمة توضيح ذلك إلى المرسوم رقم 11/84 المؤرخ في 14 جانفي 1984[2].

فيعد ناخبين الموظفين الذين هم في خدمة فعلية، المنتمون إلى السلك المدعو ليشمل اللجنة المتساوية الأعضاء أما الموظفون المنتدبون فينتخبون في سلكهم الأصلي.

إن قائمة الناخبين المدعوين للانتخاب في إحدى الفروع الانتخابية تحدد بعناية من قبل رئيس المصلحة التي يوجد بها مكتب الانتخاب وتعلق في الأماكن الإدارية 20 يوما على الأقل قبل التاريخ المحدد للاقتراع، كما أنه يمكن لتأدية عمليات الانتخاب توزيع الناخبين على فروع اقتراع بقرار من الوزير أو الوالي المعني، ويمكن للناخبين خلال الأيام الثمانية (08) التي تلي تعليق القائمة أن يتحققوا من التسجيلات، وإن اقتضى الأمر أن يقدموا طلبات التسجيل كما يمكنهم في الأجل نفسه وطوال ثلاثة أيام (03) إبتداءا من انتهاء الأجل أي 11 يوما في المجموع بعد تاريخ التعليق

[1]- المادة 12-20 من المرسوم رقم 10/84.

[2]- المرسوم رقم 11/84 المؤرخ في 14 جانفي 1984، يحدد كيفيات تعيين ممثلين عن الموظفين في اللجان المتساوية الأعضاء، ج.ر، العدد 3، سنة 1984.

تقديم اعتراضات على التسجيلات أو الإغفالات الواقعة في القائمة الانتخابية، وتقدم هذه الطلبات أو الشكاوى إلى السيد الوزير أو الوالي المعني الذي يتعين عليه البت فيما عرض عليه دون تعطيل[1].

هذا بالنسبة للناخبين، أما فيما يتعلق بالمرشحين فقد نص المرسوم 11/84 المذكور أعلاه على ما يلي:

يمكن أن ينتخب كعضو في إحدى اللجان المتساوية الأعضاء كل موظف تتوفر فيه الشروط المطلوبة للتسجيل في القائمة الانتخابية لهذه اللجنة، ولا يمكن انتخاب:

- الموظفين الموجودين في عطلة مرضية طويلة الأمد.
- الموظفين الذين عوقبوا بالتنزيل في الرتبة أو الإقصاء المؤقت من الوظيفة إلا إذا صدر العفو عنهم أو ألغيت العقوبة المسلطة عليهم.
- الموظفين الذين أصيبوا بعجز ورد ذكره في النصوص العامة المتعلقة بعدم القابلية للانتخاب[2].

يسجل المرشحون للانتخاب في قائمة واحدة على أن عدد هؤلاء لا يمكن أن يقل عن ضعف عدد المناصب المراد شغلها.

لأي موظف تتوفر فيه شروط الانتخاب أن يترشح وذلك بإصدار تصريح موقع عليه عن طريق التسلسل الإداري إلى الوزير أو الوالي أو مدير المؤسسة التي يتبعها، وتتولى هذه الجهات تجميع التصاريح التي تقدم بها المرشحون وإعداد قائمة بذلك وذلك خمسة (5) أسابيع على الأقل قبل التاريخ المحدد للانتخابات.

---

[1] – المادة 1، 2 من المرسوم رقم 11/84.

[2] – المادة 3 من نفس المرسوم.

تعرض كل قائمة على الدراسة في الأمانة الدائمة للجنة المركزية فيما يخص الإدارة المركزية وعلى المحافظة فيما يخص الجماعات المحلية خلال أسبوع من تاريخ الإيداع، وإذا لم تدل الأمانة الدائمة للجنة المركزية أو المحافظة برأي مخالف خلال 15 يوما فان سكوتها يعد موافقة[1].

وقد صدر القرار الوزاري عن الوزارة الأولى المؤرخ في 09 أفريل سنة 1984 ليحدّد من خلال مادته الأولى على سبيل الحصر عدد أعضاء المجلس التأديبي تبعا لعدد الموظفين المعني كالتالي:[2]

عدد الموظفين المعنيين	ممثلو الموظفين		ممثلو الإدارة	
	الأعضاء الدائمون	الأعضاء الإضافيون	الأعضاء الدائمون	الأعضاء الإضافيون
أقل من 20 موظف	2	2	2	2
من 20 إلى 150 موظف	3	3	3	3
من 151 إلى 500 موظف	4	4	4	4
أكثر من 500 موظف	5	5	5	5

وهكذا يتضح أن المساواة في التمثيل بين ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين التي أقرها المشرع على مستوى المجالس التأديبية، لإعمال حالات اجتماعهما سويا، تستوجب النظر في النصوص الناظمة للإطار العضوي للمجالس التأديبية الذي يظهر جليا تبعيتها وخضوعها بشكل أو بآخر، رغم خاصية التمثيل المتساوي، ومدى التأثير الذي يظهره هذا الإطار على ممارسة هذه المجالس لاختصاصها الوظيفي حينئذ.

---

[1] – المادة 4-5 من المرسوم رقم 11/84.

[2] – القرار الوزاري الصادر عن الوزارة الأولى، المؤرخ في 1984/04/09، يوضح كيفيات تطبيق المادة 23 من المرسوم رقم 84-10 الذي يحدد اختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وعمها وتنظيمها، ج.ر، العدد 18 سنة 1984، ص 605.

الفقرة الثانية

الإطـــار الوظيفـــي

أطلقت المادة 11 من المرسوم رقم 59/85 اختصاص لجان الموظفين " مجالس التأديب " بالنظر في جميع القضايا ذات الطابع الفردي التي تهم الموظفين[1].

وهي نفس الصياغة ضمن المرسوم رقم 10/84 الذي نصت المادة 9 منه على أنه " يمكن الرجوع إلى اللجان المتساوية الأعضاء في جميع المسائل ذات الطابع الفردي... " وحسب المادة 64 من الأمر 03/06: " تستشار اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء في المسائل الفردية التي تخص الحياة المهنية للموظفين.

وتجتمع زيادة على ذلك كلجنة ترسيم وكمجلس تأديبي ".

فإذا كانت العقوبات التأديبية مهما كانت درجاتها لا تطبّق إلا بعد استشارة اللجان المتساوية الأعضاء المنعقدة كمجلس تأديبي، حسب ما نصت عليه المادة 123 من المرسوم 59/85: " تختص السلطة التي لها صلاحية التعيين أو المخولة - إن اقتضى الأمر- بالسلطة التأديبية وتمارس هذه السلطة بعد استشارة لجنة الموظفين التي تجتمع في مجلس تأديبي مع مراعاة المادة 125 أدناه ".

فإن المادة 125 قد استثنت عقوبات الدرجة الأولى التي تقررها السلطة التي لها صلاحية التعيين " السلطة الرئاسية التأديبية " دون استشارة [2]. أما العقوبات من الدرجة الثانية فإنها حسب المادة 126 تستوجب الاستشارة، وإن كان للسلطة التي لها صلاحية التعيين للخيار في أن تأخذ بهذا الرأي أو لا[3] بينما عقوبات الدرجة الثالثة، فإنها زيادة على كونها تستوجب استشارة اللجان المتساوية الأعضاء المنعقدة كمجلس تأديبي فإن اتخاذها يستلزم موافقتها[4].

وهكذا يتضح أن القرار التأديبي المتضمن تأديب الموظف العام كان يصدر:

---

[1]- المادة 11 من المرسوم رقم 59/85.

[2]- المادة 125 من نفس المرسوم.

[3]- المادة 126 من نفس المرسوم.

[4]- المادة 127 من نفس المرسوم.

1- من السلطة الإدارية الرئاسية التأديبية من دون استشارة أو أخذ رأي اللجنة المتساوية الأعضاء مقدما في عقوبات الدرجة الأولى فتقوم هي في حد ذاتها بتوقيع هذه العقوبات مباشرة على الموظف المخطئ.

2- من السلطة الإدارية الرئاسية التأديبية بعد استشارة اللجنة المتساوية الأعضاء مقدما في عقوبات الدرجة الثانية، ورأيها في ذلك رأي اختياري فقط غير ملزم لها فلها الخيار في أن تأخذ به أو لا، ثم تقوم هي بحدّ ذاتها أيضا بتوقيع هذه العقوبات على الموظف المخطئ[1].

3- من السلطة الإدارية الرئاسية التأديبية بعد أخذ رأي اللجنة متساوية الأعضاء مقدما في عقوبات الدرجة الثالثة وهي ملزمة برأيها بشأن هذه العقوبات التي تقوم في حد ذاتها بتوقيعها على الموظف المخطئ.

هذا وقد تخلى المشرع في الأمر 03/06 عن الطابع غير الإلزامي لرأي اللجنة المتساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي وهو حسن فعل، فما الفائدة من إلزام السلطة الرئاسية التأديبية باستشارة اللجنة المتساوية الأعضاء إن كانت غير ملزمة بالأخذ برأيها، بالرغم من أن المسألة كانت لا تتعلق بمدى لزوم رأي اللجنة بقدر ما كانت تتعلق بمدى حرص المشرع على النص عليها لصاحب الشأن – الموظف – ذلك أن الإلزام لا ينصب على الأخذ بهذا الرأي وإنما في ضرورة معرفته الذي يمكن أن يؤثر على مصدر القرار حتى وإن أعرض عنه. فقد نصت المادة 165 على أن: " تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين، العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية بعد حصولها على توضيحات كتابية من المعني. وتتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مبرر، بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة المجتمعة كمجلس تأديبي... ".

فحسبه يصدر القرار التأديبي المتضمن تأديب الموظف العام:

---

[1]- تنص المادة 56 من الأمر رقم 133/66 على أن: "... تتخذ عقوبات الدرجة الثانية بموجب قرار معلل بعد أخذ رأي اللجنة المتساوية الأعضاء.

أما العزل فلا يمكن تقريره إلا بناءا على رأي موافق من اللجنة المذكورة ".

- وتنص المادة 9 من المرسوم رقم 10/84 على أنه: " يمكن الرجوع إلى اللجان المتساوية الأعضاء... في العقوبات من الدرجة الثانية... ".

1- من السلطة الإدارية الرئاسية التأديبية من دون استشارة أو أخذ رأي اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء مقدما في عقوبات الدرجة الأولى والثانية.

2- من السلطة الإدارية الرئاسية التأديبية بعد أخذ الرأي الملزم للجنة الإدارية متساوية الأعضاء مقدما في عقوبات الدرجة الثالثة والرابعة.

وهكذا يبدو جليا أن انعقاد اللجنة المتساوية الأعضاء كمجلس تأديبي بالنسبة لعقوبات الدرجة الثالثة والرابعة — عقوبات الدرجة الثالثة سابقا - وإن بدى أنه يحقق ضمانة للموظف العام في مواجهة الإدارة، إلا أنه لم يخرج الإدارة " السلطة الرئاسية التأديبية " بهذا المستوى من الهيمنة على سلطة التأديب وذلك لسببين: الأول انعكاس تدخل الإدارة حينما تترأس اللجنة المتساوية الأعضاء التي تنصّب لديها كمجلس تأديبي ما يعد إخلالا بمبدأ التمثيل المتساوي. والثاني: يخص ترجيح صوت الرئيس في حالة تساوي الأصوات وهو ما يمس مصداقية الهدف الذي شرّع من أجله التساوي بين ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين، وهذا معناه أن التمثيل المتساوي لم يغيّر شيئا من مكانة الإدارة في الواقع حال توقيعها لهذه العقوبات.

المبحث الثاني

ضمانات الموظف في مواجهة القرار التأديبي

إذا كان المشرع قد جسّد ضمانات للموظف العام عند تحديده الجهة المختصة بالتأديب، بحيث لا يجوز للسلطة التأديبية أن تتنازل عن اختصاصها أو أن تفوض فيه غيرها بغير نص صريح يجيز مثل هذا التنازل أو التفويض، وإن كانت هذه الضمانات تضع حدودا لهذه السلطة بما لا يشل فاعليتها، فإنها في الوقت ذاته تهدف إلى كفالة الأمن والطمأنينة للموظفين في المجال التأديبي على مستويات السلم الإداري ضد أي انحراف محتمل من قبل السلطة الإدارية عند ممارستها للاختصاص التأديبي.

وإذا كان النظام القانوني للموظف العام يقوم على الترغيب والترهيب، حيث يجب أن يكافئ الموظف المجدّ عن طريق المكافآت والترقيات وغيرها من المميزات المادية والمعنوية، وأن يعاقب الموظف المخطئ.

وإذا كانت الضمانة لازمة في الحالتين فإنها في الحالة الثانية ألزم منها في الأول.

لهذا فإن الضمان يعد ركيزة أساسية في المجال التأديبي، لأن من دواعي المصلحة الخاصة للموظف، ومن دواعي المصلحة العامة للوظيفة والمجتمع أن يمكّن موظف ينسب إليه خطأ مهني من أن يثبت براءته وأن يمكّن من توضيح الظروف المحيطة بالوظيفة والتي ساهمت في وقوع الخطأ لأن التأديب في مجال الوظيفة العامة لا يستهدف مجرد معاقبة الموظف المخطئ، ولكنه يهدف في المقام الأول إلى ضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد بأكبر فاعلية ممكنة وسد الثغرات والحيلولة دون وقوع الخطأ مستقبلا[1].

ولما كان التأديب يمر بمراحل أساسية مختلفة فإن الأمر يقتضي أن تحاط كل مرحلة بضمانات مناسبة، ولا جدال في أن الضمانات التي يوفّرها المشرع للموظف العام تهدف إلى مقاومة استبداد وتعسف السلطة التأديبية، ونظرا للآثار الخطيرة التي تترتب عن العقوبة التأديبية، قيّد المشرع عملية توقيعها بإتباع إجراءات تأديبية جوهرية سابقة على توقيعها والتي تزامن المتابعة

[1] – سليمان محمد الطماوي، ضمانات الموظفين بين النظرية والتطبيق، مجلة العلوم الإدارية، العدد 1، أبريل 1969، ص 387.

التأديبية، وضعت خصّيصا لبسط وتطبيق القوانين الموضوعية، وتهدف إلى إظهار الحقيقة فيما نسب إلى الموظف (المطلب الأول) وإلا فله أن يتظلم، ويطعن في القرار الإداري سواء بالطريق الإداري أو الطريق القضائي (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الضمانات الإجرائية

تباشر سلطة التأديب حقها في توقيع العقوبة المناسبة على الموظف المخطئ باتباع الإجراءات التالية:

1- بعد وقوع الخطأ من قبل الموظف العام مخالفا بذلك القوانين الأساسية الخاصة بالوظيفة أو النظام الداخلي للمرفق الذي يباشر وظيفته فيه، فإنه يتعين قبل اتخاذ أي إجراء تأديبي ضده دراسة ذلك الخطأ والتأكد منه من طرف الهيئة الإدارية المسؤولة لمعرفة ما إذا كانت صفة الخطأ المهني تنطبق عليه أم لا، فيتم تكييفه وتصنيفه وفق قائمة درجات الأخطاء المهنية المعمول بها داخل المؤسسة في إحدى الدرجات الأربع حسب الأمر رقم 03/06:

وذلك تبعا لخطورته وجسامته طبقا لنص المواد 178-179-180-181 من نفس الأمر، ثم يكيّف هذا الخطأ المهني مع العقوبة التأديبية المقررة له بعد تحديدها تبعا لجسامته:

هذه المرحلة الإجرائية تتولى القيام بها السلطة الرئاسية الإدارية التأديبية بالنسبة لجميع الأخطاء المهنية المرتكبة بدرجاتها الأربع.

- فإذا كان من الدرجة الأولى والثانية تقوم السلطة التي لها صلاحية التعيين [1] بتوقيع العقوبة المناسبة له مباشرة وتحرّر محضرا بذلك وتبلّغه للموظف وتضعه في ملفه.

---

[1]- المادة 165 من الأمر رقم 03/06.

- أما إذا كان من الدرجة الثالثة والرابعة، فإن السلطة التي لها صلاحية التعيين، تقوم باقتراح العقوبة ثم تحيل القضية إلى المجلس التأديبي المختص[1].

2- يجتمع المجلس التأديبي المشكّل بالتساوي من ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين ليدرس طلب الهيئة الإدارية المسؤولة عن اقتراح العقوبة التأديبية على الموظف المخطئ حيث يقرّر بعد الدراسة المعمقة لما جاء في التقرير المقدم من طرف السلطة الرئاسية والمتضمن الخطأ المهني الذي ارتكبه هذا الموظف والأدلة المثبتة لوقوعه كالأوراق أو أقوال الشهود والظروف التي ارتكب فيها إن أمكن.

وفي هذا الصدد ينبغي أن يكون التقرير المتضمن القضية دقيقا، مفصّلا ومبرّرا، مع وجوب الرجوع إلى ملف المعني، وبعد سماع دفاع الموظف والأخذ بعين الاعتبار كافة حقوقه المقررة في القوانين والنظم المعمول بها في مجال التأديب وبالأغلبية المطلقة، يتم الاتفاق على العقوبة المناسبة للخطأ المرتكب[2].

3- إذا ارتأى مجلس التأديب أن التوضيحات التي يتضمنها التقرير المقدم من طرف السلطة الإدارية الرئاسية والتي لها حق التعيين، غير كافية، يحق له أن يأمر بإجراء تحقيق لتوضيح النقاط الغامضة[3].

ويبدي رأيه معلّلا في العقوبة التي يراها مناسبة للأفعال المنسوبة إلى المعني في غضون مهلة شهر واحد ابتداء من يوم تبليغه، وإذا شرع في تحقيق ما، فإنه يجوز للسلطة التأديبية مدّ المهلة إلى ثلاثة أشهر وذلك بناءا على اقتراح المجلس التأديبي[4].

4- يحوّل الاقتراح بالعقوبة إلى الهيئة الإدارية المسؤولة، وهي السلطة التي لها صلاحية التعيين، لاتخاذ العقوبة التأديبية بناءا على رأي المجلس التأديبي، ليتم تبليغ المعني بالأمر في أجل لا يتعدى (8) ثمانية أيام إبتداءا من تاريخ اتخاذ القرار، ويحفظ في ملفه الإداري[1].

---

[1]- المادة 1 من المرسوم رقم 152/66، المؤرخ في 02 يونيو 1966، والمتعلق بالإجراء التأديبي، ج.ر، العدد 46، سنة 1966.

[2]- المادة 2من المرسوم رقم 152/66.

[3]- المادة 3 من نفس المرسوم.

- المادة 171 من الأمر رقم 03/06.

[4]- المادة 4-5 من المرسوم رقم 152/66.

هذه الإجراءات التي يتعين على السلطة المخوّل لها حق التأديب إتباعها محاطة بمجموعة من الضمانات توفر للموظف الحماية والإنصاف، سواء حال مواجهته بما هو منسوب إليه (الفرع الأول) أو من خلال حقه في الدفاع عن نفسه (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مبدأ المواجهة

يكتسي مبدأ المواجهة أهمية كبيرة كضمانة لا غنى عنها لتحقيق محاكمة عادلة، وفي هذا الصدد يقتضي الأمر التطرق إلى مضمونه (الفقرة الأولى) وعناصره (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى

مضمون المواجهة

المواجهة هي " المقابلة بالوجه أو الكلام "؛ أي يكون الموظف المتهم في مقابل التهم المنسوبة إليه وجها لوجه[2].

وهي تمكين من تتعرض حقوقه ومصالحه لأي تصرف من أن يحاط علما وأن يكون على معرفة كاملة بظروفه حتى يتمكن من إعداد دفاعه أو على الأقل تقديم وجهة نظره، وبالتالي إحاطة الموظف المتهم بجميع الوقائع المنسوبة إليه والأدلة المؤيدة لذلك[3].

---

[1]- المادة 172 من الأمر رقم 03/06.

[2]- نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، ص 504.

[3]- أيوب بن منصور الجربوع، ضمانات الموظف في مرحلة التحقيق الإداري في النظام السعودي، مجلة الإدارة العامة، العدد1، 2004، ص 34.

والأصل أن فرنسا هي مهد هذا المبدأ وذلك منذ قانون 22 أفريل 1905[1] الذي اعترف للموظف بحقه في الإطلاع على ملفه.

كما أن هذا المبدأ هو حق مقرر ليس فقط للموظفين ولكن لجميع الأشخاص المرتبطين بالإدارة، فقد جعل مجلس الدولة منه مبدأ قانونيا عاما يتعين الالتزام به من قبل الإدارة ولو في غياب النص، إلا في الحالات الاستثنائية التي تمنع من خلالها النصوص صراحة الموظف من التمتع بهذا الحق.

والملاحظ أن مبدأ المواجهة في التأديب مستلهم من القانون الجزائي، حيث ذهب غالبية الفقهاء إلى أن أساس المواجهة في التأديب نابع من طبيعته الجزائية، بمفهوم المخالفة، أنه في غير حالات العقاب لا تجب المواجهة إلا بنص كما هو الحال في النقل التلقائي دون عقاب في فرنسا[2].

وحتى تكون مواجهة الموظف صحيحة ومجدية وبالتالي يكون الدفاع ممكنا يلزم توافر مجموعة من الشروط[3]:

1 أن يكون علم الموظف بالأفعال المنسوبة إليه محدّدا ودقيقا.

2 أن تكون المواجهة شاملة لجميع الأفعال المنسوبة للمتهم والمكونة للخطأ المهني.

3 أن تتم مواجهة الموظف بالتهمة المنسوبة إليه على وجه يستشعر معه أن الإدارة باتهامها له اعتمدت على أدلة إدانة، حتى يكون على بيّنة من خطورة موقفه فلا يترك ساكنا للدفاع عن نفسه.

---

[1]- Fabien Bottini, La juridictionnalisation du régime disciplinaire des agents publics, R.D.P, N° 5, 2007, P 1186.
- Jean Maire Auby, Jean Bernard Auby, Op.cit, P 235.

[2]– عبد الرحمان بوكثير، المرجع السابق، ص 66.
– طبيعة حقوق الدفاع كمبدأ قانوني عام، ص 1.
[http://ar.Jurispedia.Org/indesc].27/06/2007.

[3]– عبد العزيز عبد المنعم خليفة، الشرعية الإجرائية في التأديب الرئاسي والقضائي للموظف العام، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص 168.

هذا وقد أورد الدكتور أيوب بن منصور الجربوع صورا من قضاء المحكمة المصرية العليا وديوان المظالم السعودي على اعتبارهما مبدأ المواجهة كضمانة أساسية للموظف وبدورنا ننقلها ونحيل إليها[1]:

جاء المحكمة الإدارية العليا المصرية في أحد أحكامها بأنه: " من الضمانات الجوهرية التي خصّ الشارع على مراعاتها في التحقيق الإداري – المواجهة – وذلك بإيقاف العامل على حقيقة التهمة المسندة إليه وإحاطته علما بمختلف الأدلة التي تشير إلى ارتكابه المخالفة، حتى يستطيع أن يدلي بأوجه دفاعه... ويلزم حتى تؤدي مواجهة العامل بالتهمة غايتها كضمانة أساسية للعامل، أن تتم على وجه يستشعر معه العامل أن الإدارة بسبيل مؤاخذته إذا ما ترجّحت لديها إدانته، حتى يكون على بينة من خطورة موقفه، فينشط للدفاع عن نفسه وليس يعني عن هذه المواجهة مجددا القول بأن المخالفة ثابتة ثبوتا تاما ماديا لا شبهة فيه... ".

وقضى ديوان المظالم السعودي في نفس السياق في أحد أحكامه أن: " من الضمانات الجوهرية التي يجب مراعاتها في التحقيق الإداري، المواجهة، وذلك بإيقاف الموظف على حقيقة التهمة المسندة إليه وإحاطته علما بمختلف الأدلة التي تشير إلى ارتكابه المخالفة حتى يستطيع أن يدلي بأوجه دفاعه، ويلزم حتى تؤدي مواجهة الموظف بالتهمة غايتها – كضمانة أساسية له – أن تتم على وجه يستشعر معه الموظف أن الإدارة بسبيل مؤاخذته إذا ما ترجحت لديه أدلة إدانته حتى يكون على بينة من خطورة موقفه فينشط للدفاع عن نفسه ".

وفي حكم ثان له ورد: "... وبديهي أن من الضمانات التي يجب مراعاتها في التحقيق الإداري المواجهة، وذلك بإيقاف المتهم على حقيقة التهمة المسندة إليه وإحاطته علما بمختلف الأدلة التي تشير إلى ارتكابه المخالفة حتى يستطيع أن يدلي بأوجه دفاعه ".

وفي حكم ثالثا له: "... وحيث أن التحقيق الذي تم في قضية التزوير التي اتهم فيها الموظف... و لم يواجه المدعي من خلال التحقيق معه بتهمة الإخلال بواجبات وظيفته..." .

---

[1]– أيوب بن منصور الجربوع، المرجع السابق، ص ص 35-36.

الفقرة الثانية

عناصر المواجهة

وقد جاءت جل التشريعات بما يضمن هذه المواجهة، وذلك بالنص على إعلام الموظف بما هو متهم بارتكابه (أولا) وحقه في الإطلاع على ملفه (ثانيا) حتى يكون على بينة بما هو موجه إليه من تهم.

أولا. إعلام الموظف:

يتعين على الإدارة إخطار الموظف بما هو منسوب إليه من أخطاء، قبل اتخاذها القرارات الإدارية التي من شأنها أن تلحق أضرار مادية أو معنوية به وإعلامه بالتهمة المسندة إليه وبمختلف أدلتها التي تشير إلى ارتكابها[1].

فإخطار الموظف مسبقا وإعلامه بما هو منسوب إليه هو من الضمانات الجوهرية الأساسية في المساءلة التأديبية، ومتى وقّعت السلطة التأديبية الجزاء دون إخطار أو إعلام صاحب الشأن فإن القرار يكون قابلا للإبطال حتى في حالة عدم وجود نص بذلك، وهو ما أقره حسب الدكتور نصر الدين مصباح القاضي إجماع من الفقه المقارن[2].

فإذا كان هذا هو رأي الفقه المقارن بإجماع منه ما هو الوضع في الجزائر؟

لم يشر الأمر 133/66 ولا المرسوم رقم 59/85 إلى إعلام الموظف غير أن المشرع نص صراحة بموجب المادة 64 من المرسوم رقم 302/82 على أنه: " لا يمكن أن تسلط العقوبة إلا بعد سماع العامل المعني إلا إذا رفض المثول وتمت معاينة ذلك قانونيا ".

---

[1]- محمد ماجد ياقوت، الإجراءات والضمانات في تأديب ضباط الشرطة، الطبعة الثانية، منشاة المعارف، الإسكندرية، سنة 1996، ص 294.

[2]- نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، ص 505.

أما فيما يتعلق بشكل هذا الإخطار [1] فقد نصت المادة 12 من المرسوم رقم 54/93 على أن: " يعلم العون المعني كتابيا بالمآخذ المسجلة عليه والعقوبات التي يتعرض لها، وفي وسعه أجل 15 يوما لتقديم شروحه كتابيا...".

و لم تجر العادة في فرنسا على أن أخذ الإخطار شكلا معينا، إذ لم يشترط مجلس الدولة الفرنسي ذلك، فحسبه أن يكون الموظف العام المتهم على علم كاف بما نسب إليه من قم بطريقة لا تدع مجالا للشك بعلمه علما يقينيا بطريقة تمكنه من إعداد دفاعه[2].

هذا وقد تدارك المشرع بموجب الأمر رقم 03/06 عدم الإشارة إلى إعلام الموظف في التشريعات الوظيفية السابقة، إذ نص بموجب المادة 167 منه على أنه: " يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي أن يبلغ بالأخطاء المنسوبة إليه... في أجل خمسة عشر يوما إبتداءا من تحريك الدعوى التأديبية ". لكنه رغم تجنبه الوقوع في المشكل الخاص بقصور النص على وجوب إعلام الموظف وقع في المشكل الخاص بشكليته، إذ لا يوجد ضمن مواده ما يحدد الشكل الذي يجب أن يكون عليه الإخطار، ما يستلزم بالضرورة الرجوع إلى المرسوم رقم 54/93 السالف الذكر في هذا الشأن.

كما يبلّغ الموظف [3] الذي يحال إلى اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي بتاريخ مثوله أمامها قبل 15 يوما على الأقل بالبريد الموصى عليه مع وصل استلام بعد إخطارها[4] هي كذلك بتقرير مبرر في أجل لا يتعدى خمسة وربعين (45) يوما إبتداءا من تاريخ معاينة الخطأ.

وإخطار الموظف بما هو منسوب إليه معناه إعطاءه أجلا كافيا لإعداد دفاعه وتقديم ملاحظاته.

[1]- مرسوم تنفيذي رقم 54/93، المؤرخ في 16 فبراير 1993، محدد ا بعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين والأعوان العموميين وعلى عمال المؤسسات العمومية، ج.ر، العدد 11، سنة 1993.

[2]- كمال رحماوي، المرجع السابق، ص 147.

[3]- المادة 168 الفقرة 2 من الأمر رقم 03/06.

[4]- المادة 166 الفقرة 1 من نفس الأمر.

هذا ويسقط الخطأ المنسوب إلى الموظف بانقضاء أجل خمسة وأربعين يوما ابتداء من تاريخ معاينته دون أن تلتزم السلطة التي لها صلاحية التعيين بإخطار المجلس التأديبي[1] غير أنه ورغم تحديد أجل للبت في القضية المطروحة أمام المجلس التأديبي، فإن نفس النصوص لم تشر بتاتا إلى هذا الأجل إذا ما تعلق الأمر بالقضايا التي تنفرد بنظرها السلطة الرئاسية التأديبية.

ثانيا. الإطلاع على الملف:

حق الإطلاع على الملف من أقدم ضمانات الموظف في القانون الفرنسي، وهو يعني إطلاع الموظف إطلاعا كاملا على ملفه الشخصي وكافة أوراقه، وليس فقط على قرار الاتهام[2].

فكل موظف يفتح له ملف خاص يتضمن جميع المعلومات المتعلقة بحالته الشخصية ثم الوظيفية[3] ليكون دليلا على حسن أو سوء سيرته التي تقوم عاملا على تشديد أو تخفيف العقوبة التأديبية بحسب الأحوال.

لقد كرس المشرع الجزائري هذه الضمانة كمبدأ عام قانوني للموظف العام [4]، عبر كل التشريعات الوظيفية، إذ نصت المادة 57 من الأمر رقم 133/66 على حق الإطلاع على الملف كما يلي: " إن الموظف الذي يمثل أمام اللجنة المتساوية الأعضاء الحق، بمجرد الشروع في الدعوى التأديبية، في الإطلاع على ملفه الشخصي وجميع الوثائق الملحقة به ".

أما المادة 129 فقرة 1 من المرسوم 59/85 فقد ورد فيها: " يحق للموظف الذي يحال على لجنة الموظفين التي تجتمع كمجلس تأديبي، أن يطلع على ملفه التأديبي فور الشروع في إجراءات القضية التأديبية ".

فإذا كان المشرع قد أقرّ بموجب هذه المادة للموظف حقه في الإطلاع على ملفه التأديبي، فهل معنى هذا أنه ليس له سوى الإطلاع على مقررات العقوبة التأديبية دون غيرها من الوثائق؟ إن هذه المادة تتسم بالغموض، لكن من ناحية أخرى نصت المادة 50 من نفس المرسوم على أنه:

---

[1]- المادة 166 الفقرة 2 من الأمر رقم 03/06.

[2]- Mohamed Amara, L'administration des ressources humaines des administrations publiques, édition université de Constantine, imprimerie En-nakhla, Alger, sans date, P 119.

[3]- سعيد بوالشعير، المرجع السابق، ص 127.

[4]- Mohamed Brahimi, Le S.G.T et les administrations publiques : « La fonction publique » algérienne, Op.cit, P 80.

" يتعين على المصلحة المسيرة أن تفتح لكل موظف ملفا فرديا يشتمل على جميع الوثائق التي تهم وضعيته الإدارية ويجب، أن تكون هذه الوثائق مسجلة ومرقمة ومرتبة، كما تدرج في ملف المعني مقررات العقوبات التأديبية... "[1].

إذن المادة 129 المذكورة أعلاه، نصت على حق الموظف في الإطلاع على ملفه التأديبي فقط دون حقه في الإطلاع على ملفه الشخصي، الأمر الذي كان واضحا لا غموض فيه في ظل الأمر رقم 133/66 [2] الذي مكّن الموظف الذي يمثل أمام اللجنة المتساوية الأعضاء من الإطلاع على ملفه الشخصي وجميع الوثائق الملحقة به.

وهو ما لم يتداركه المشرع بموجب المادة 167 من الأمر 03/06 التي جاء فيها: " يحق للموظف الذي تعرض لإجراء تأديبي... أن يطلع على كل ملفه التأديبي في أجل خمسة عشر (15) يوما ابتداءا من تحريك الدعوى التأديبية ".

ويتضمن الملف التأديبي حسب المنشور رقم 05 الصادر عن المديرية العامة للوظيفة العمومية الوثائق التالية[3]:

- تقرير الرئيس السلمي حول الأفعال المنسوبة للموظف.
- بطاقة معلومات خاصة بوضعية الموظف وسوابقه التأديبية عند الاقتضاء.
- نتائج التحقيق الإداري عند الاقتضاء.
- تقرير السلطة التي لها صلاحية التعيين مرفقا باقتراح العقوبة.

ويتم إعلام الموظف المعني كتابيا بمكان وتاريخ إطلاعه على الملف التأديبي.

---

[1]- بينما في القانون الفرنسي، فقد نصت المادة 1 من المرسوم رقم 961/84 لـ25 أكتوبر 1984 على أنه من واجب الإدارة إعلام الموظف بحقه في الإطلاع على ملفه إذ جاء فيها:

“ …L’administration doit informer le fonctionnaire de son droit à communication… ”.

- Jean Marie Auby, Jean Bernard Auby, Op.cit, P 235.

[2]- المادة 57 من الأمر رقم 133/66.

[3]- المنشور رقم 05 الصادر عن المديرية العامة للوظيفة العمومية، المؤرخ في 12 أفريل 2004، المحدّد كيفيات تطبيق المادتين 130 و 131 من المرسوم رقم 59/85 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، ص 5.

وعن كيفية إطلاع الموظف عن ملفه، فقد أشار المرسوم رقم 131/88 المتعلق بتنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن إلى ذلك، إذ يمكن للمواطنين أن يطلعوا على الوثائق والمعلومات الإدارية، وأن يتم هذا الإطلاع عن طريق الاستشارة المجانية في عين المكان، أو تسليم نسخ منها على نفقة الطالب، بشرط أن لا يتسبب الاستنساخ في إفساد الوثيقة أو يضر بالمحافظة عليها[1].

وبهذا يؤكد المرسوم أن حق الموظف لا يقتصر على الإطلاع على ملفه التأديبي فحسب بل له أن يطلع على كل الوثائق والمعلومات الإدارية، كما أن حق الإطلاع على الملف لا يقتصر على الموظف المعني فقط بل يمتد إلى من يختاره للدفاع عنه.

غير أن الإدارة وباعتبارها الحائز الأول والأخير على كل الوثائق التي تهم الموظف فإنها تستطيع عدم تمكينه من بعضها، وذلك بإخفاء ما تراه يخدم مصالحها، إلا أن ما يحدّ من هذا التصرف المتوقع من الإدارة هو إلزام المشرع بموجب المادة 50 من المرسوم رقم 59/85 السابق ذكرها أعلاه بتسجيل الوثائق المكونة للملف الإداري للموظف - والتي تهم وضعيته الإدارية - وترقيمها وترتيبها وهو ما يعني أن حذف أو انتقاص لأية وثيقة، سيكون واضحا، لانقطاع تسلسل الأرقام، فهل تلتزم كل الإدارات بإعداد هذه الملفات حسب المواصفات المطلوبة؟.

ويعطي المنشور رقم 05، نموذجا عما يتضمنه ملف الموظف سماه " بطاقة المعلومات " ونماذج لاستدعاءات الموظف للإطلاع على الملف، وكذا المثول أمام اللجنة المتساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي، نحيل إلى الإطلاع عليها من خلال الملحق رقم (2)[2].

[1]- المادة 10 من المرسوم رقم 131/88.

[2]- أنظر الملحق رقم (2).

الفرع الثاني

ضمان حقوق الدفاع

يتطلب المنطق العملي والمنهجي معالجة العناصر والحقائق التالية:

- مضمون الدفاع (الفقرة الأولى).
- وسائل الدفاع (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى

مضمون الدفاع

تهدف ضمانة حق الدفاع إلى إظهار الحقيقة وتجنب أي مجال للتعسف بتمكين الموظف من نفي مسؤوليته عما نسب إليه أو على الأقل توفير بعض الظروف المخففة لتلك المسؤولية، واطمئنانه من ناحية عدالة المساءلة التأديبية.

وهو الوضع الذي ساد في الجزائر، إذ اعتبر المؤسس الدستوري حق الدفاع حقا دستوريا بمقتضى المادة 33 من التعديل الدستوري لسنة 1996[1]، كما نصت المادة 57 من الأمر رقم 133/66 على هذه الضمانة، إذ جاء فيها: " إن الموظف الذي يمثل أمام اللجنة المتساوية الأعضاء... يجوز له أن يستعين بمدافع يختاره كما يسوغ له أن يقدم بيانات خطية أو شفاهية، وأن يطلب حضور الشهود ".

وجاء في المادة 129 من المرسوم رقم 59/85: "... يمكنه أن يقدم أمام مجلس التأديب أو أمام لجنة الطعن، إن اقتضى الأمر أي توضيح كتابي أو شفوي، أو يستحضر شهودا، كما يمكنه أن يستعين بأي مدافع يختاره للدفاع عنه ".

وعلى ذلك نصت المادة 169 من الأمر 03/06: " يمكن الموظف تقديم ملاحظات كتابية أو شفوية أو أن يستحضر شهودا. ويحق له أن يستعين بمدافع مخوّل أو موظف يختاره بنفسه ".

الفقرة الثانية

[1]- تنص المادة 33 من التعديل الدستوري لسنة 1996: " الدفاع الفردي أو عن طريق الجمعية عن الحقوق الأساسية للإنسان وعن الحريات الفردية والجماعية مضمون ".

وسائــــل الدفـــا ع

لكفالة حق الدفاع مظاهر متعددة بين الطابع الحضوري (أولا) وسماع الشهود (ثانيا) وحق الاستعانة بمدافع (ثالثا) وأخذ الرأي الملزم من اللجنة المتساوية الأعضاء (رابعا) وتسبيب القرار التأديبي (خامسا) وهي ميكانيزمات رصدت جميعها لتحقيق عدالة المساءلة التأديبية.

أولا. الطابع الحضوري:

شأنها شأن الإجراءات الجزائية، تتصف الإجراءات التأديبية بالطابع الحضوري المقرر قانونا، ومع ذلك فإنه وحتى في حالة عدم وجود النص على حضور الموظف المتهم فإنه يلزم أن تتم هذه الإجراءات بحضوره، وذلك تطبيق للمبادئ العامة للقانون، فقد جعل نظام تأديب الموظفين مبدأ الطابع الحضوري للإجراءات هو الأصل، والاستثناء إجراءها دون حضور المتهم، إذ من المبادئ الأصولية، أن الاستثناء لا يلجأ إليه إلا عند الضرورة، كما لا يجوز التوسع في تطبيقه.

وواضح من خلال المرسوم رقم 59/85 بأن حق الحضور الشخصي الموظف المتهم يكون أمام لجنة الموظفين " المجلس التأديبي "، وله أن يقدم أي توضيح كتابي أو شفوي يدعم وجهة نظره ويخدم مصالحه. وهو ما يؤكد الأمر رقم 03/06 بأنه يجب على الموظف الذي يحال على اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي المثول شخصيا، ويمكنه في حالة تقديمه لمبرر مقبول لغيابه أن يلتمس من اللجنة المتساوية الأعضاء المختصة المجتمعة كمجلس تأديبي، تمثيله من قبل مدافعه.

وفي حالة عدم حضور الموظف الذي استدعي بطريقة قانونية، أو حالة رفض التبرير المقدم من قبله تستمر المتابعة التأديبية[1]. كما تتم مناقشة الموظف المتهم في التهمة المنسوبة إليه وأدلتها وذلك على وجه مفصل بغية الوصول إلى اعتراف منه أو دفاع بنفيها، والمناقشة بهذه الكيفية ذات طبيعة مزدوجة فهي وسيلة للإثبات، وهي في ذات الوقت وسيلة للدفاع.

هذا ولا يقتصر حق حضور الموظف المتهم على عقوبات الدرجة الثالثة والرابعة، أي أمام المجلس التأديبي فحسب، إذ يمكنه الحضور إذا ما تعلق الأمر بعقوبات الدرجة الأولى والثانية، حيث نصت المادة 165 من الأمر رقم 03/06 في فقرتها الأولى على أن " تتخذ السلطة التي لها صلاحيات

---

[1]- المادة 168 من الأمر رقم 03/06.

التعيين... العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية، بعد حصولها على توضيحات كتابية من المعني ".

ثانيا. سماع الشهود:

من الأمور الهامة التي تتصل بحق الدفاع، حق الموظف المتهم في طلب سماع أية شهادة يراها تخدم وجهة النظر التي يدافع عنها، فله الحق في أن يطلب استدعاء أي شخص للإدلاء بشهادته أمام مجلس التأديب، سواء كان من الموظفين أو من غيرهم حتى يثبت براءته.

وفي تحديد مفهوم الشهادة ذهبت المحكمة الإدارية العليا المصرية إلى أنها " الأقوال التي يدلي بها غير الخصوم بما أدركوه بمسامعهم أو ما استقوه من غيرهم بأسماعهم أو أبصارهم متعلقا بالواقعة أو ظروف ارتكابها أو إسنادها إلى المتهم أو براءته منها، ويكفي في الشهادة إن لم توصل إلى الحقيقة كلها أن تؤدي إلى استنتاجها استنتاجا سائغا مقبولا "[1].

وفي ذلك نصت المادة 129 من المرسوم رقم 59/85 في فقرتها الثانية على أنه " يمكن للموظف... أن يستحضر شهودا... " وهو ما ذهبت إليه المادة 169 من الأمر 03/06 " يمكن للموظف... أن يستحضر شهودا ".

إن سماع شهود المتهم هو من مقتضيات الدفاع، مع ملاحظة أن إغفال المحقق أقوال شهود رأى في تقديره عدم جدوى سؤالهم، أو الاكتفاء بما سبق أن أدلوا به من أقوال أمام محقق آخر لا يمكن أن يكون سببا للبطلان، فالمحقق له سلطة تقديرية في تحديد من يسمعه من الشهود، ما لم تكن الشهادة التي أغفلها المحقق ذات أهمية في تعديل مجرى مساءلة الموظف[2].

---

[1]- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، المرجع السابق، ص179.

[2]- أيوب بن منصور الجربوع، المرجع السابق، ص ص40-41.

ثالثا. حق الاستعانة بمدافع:

إن الاستعانة بمدافع حق مكفول للموظف إذ له أن يستعين بأي مدافع يختاره للدفاع عنه، وهو ما أكده المشرع بموجب الأمر رقم 03/06 والذي جعل من حق الموظف أن يستعين بمدافع مخوّل أو موظف يختاره بنفسه[1]. وله في حالة تقديمه لمبرّر مقبول لغيابه، أن يلتمس من اللجنة المتساوية الأعضاء المختصة المجتمعة كمجلس تأديبي تمثيله من قبل مدافعه[2].

مع ملاحظة أن هذا الحق هو من أهم ضمانات التحقيق والمحاكمة، فرضه المركز الضعيف الذي يحتله الموظف مقارنة بالمركز القوي للإدارة الخصم، ضف إلى أن معظم الموظفين تنقصهم الثقافة والمعرفة بالأمور الوظيفية، كما أنهم لا يحسنون في الغالب الاستفادة من فرصة الإطلاع على ملفاتهم واستنباط ما يفيدهم وينفي المسؤولية عنهم أثناء المواجهة التأديبية، فكان لزاما ومن العدل تمكين الموظف من الاستعانة بمن هو أقدر على هذه المواجهة[3].

كما تبدو أهمية الاستعانة بمدافع في مرحلة التحقيق الإداري، فوجوده يطمئن الموظف المتهم أثناء المساءلة التأديبية ويضمن عدم استعمال جهات التحقيق لوسائل وأساليب غير مسموح بها، كما يضمن سلامة الإجراءات وحسن سيرها[4].

هذا وزيادة على أنه يخدم صالح الموظف، فهو من شأنه توضيح وإظهار الحقيقة تعزيزا لمبدأ الفاعلية الإدارية.

ويمكن للموظف من خلال الأمر رقم 03/66 في حالة تقديمه لمبرر مقبول لغيابه، أن يلتمس من اللجنة المتساوية الأعضاء المختصة المجتمعة كمجلس تأديبي تمثيله من قبل مدافعه.

---

[1]- المادة 169 الفقرة 2 من الأمر رقم 03/06.
- المادة 129 من المرسوم رقم 59/85.
- المادة 65 الفقرة 2 من المرسوم رقم 302/82.

[2]- المادة 168 من الأمر رقم 03/06.

[3]- محمد ماجد ياقوت، الإجراءات والضمانات في تأديب ضباط الشرطة...، المرجع السابق، ص 296.

[4]- محمد ماجد ياقوت، أصول التحقيق الإداري في المخالفات التأديبية، المرجع السابق، ص ص317-318.

رابعا. أخذ الرأي الملزم من اللجنة المتساوية الأعضاء:

تم التعرض له في الفرع الثاني من المطلب الثاني من المبحث الأول من هذا الفصل تحت عنوان مجالس التأديب.

خامسا. تسبيب القرار التأديبي:

لقد ألزم المشرع السلطة التأديبية بتسبيب قراراها بشأن جميع العقوبات التأديبية مهما كانت درجتها، وهو ما أكدته التشريعات الوظيفية الثلاث التي تتالت بشأن تنظيم المسار الوظيفي، حيث حرص المشرع على تكريس ما يعرف بتسبيب القرار كضمانة هامة للموظف منذ أول تشريع سنه بهذا الخصوص، فقد نصت المادة 56 من الأمر رقم 133/66 " تتخذ عقوبات الدرجة الأولى بموجب قرار معلل دون استشارة اللجنة المتساوية الأعضاء، وتتخذ عقوبات الدرجة الثانية بموجب قرار معلل بعد أخذ رأي اللجنة المذكورة ".

وجاء حسب المادة 125 من المرسوم 59/85 " تقرر السلطة التي لها صلاحية التعيين أو السلطة المخوّلة عقوبات الدرجة الأولى بمقرر مبين الأسباب، دون استشارة لجنة الموظفين مقدما ".

وحسب المادة 126 منه " تقرر السلطة التي لها صلاحية التعيين عقوبات الدرجة الثانية بمقرر مبين الأسباب ".

ونصت المادة 165 من الأمر رقم 03/06 " تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين بقرار مبرر العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية بعد حصولها على توضيحات كتابية من المعني، وتتخذ العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مبرر، بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة المجتمعة كمجلس تأديبي ".

والأصل أن الإدارة غير ملزمة بتسبيب قراراها، بحيث يفترض صدور القرار بناءا على سبب. غير أن القانون قد يلزمها أن تذكر أسباب القرار المتخذ، وبذلك عليها احترام النص القانوني في هذه

الحالة وإلا كان قرارها معيبا بعيب الشكل، فالقرارات التأديبية عكس التدابير الداخلية تخضع للتسبيب[1].

وما تجدر إليه الإشارة، هو وجود فارق بين السبب والتسبيب في القرار الإداري.

فحيث يعد السبب، الحالة القانونية أو الواقعية التي تدفع الإدارة لاتخاذ القرار، أي الواقعة المستوجبة للعقوبة والظروف التي وقعت فيها، فإن التسبيب أو التعليل، والذي يندرج ضمن ركن الشكل والإجراءات هو ذكر أو بيان الأسباب التي قام عليها القرار[2].

ليكون بذلك التسبيب أو التعليل أحد عناصر الجانب الشكلي للقرار، وأن القواعد التي تحكمه تتعلق بالشرعية الخارجية للقرار، أما السبب فهو أحد العناصر الموضوعية للقرار، والقواعد التي تحكمه تتعلق بالشرعية الداخلية للقرار.

فإذا كانت الإدارة غير ملزمة بتعليل قراراتها، فإن جميع القرارات يجب أن تقوم على أسباب تبررها[3].

إن إلزام الإدارة بتعليل قراراتها في متن القرار التأديبي، يعد ضمانة حقيقية للموظف، ذلك أن التعليل يعمل على الإقناع وضمان حق الدفاع والحد من السلطة التقديرية للإدارة ومغالاتها.

هذا ولا تقتصر أهمية التسبيب بالنسبة للموظف فحسب، بل تتعداه لتشمل الإدارة وجهة الطعن.

- **بالنسبة للموظف:**

إذ يتبصر من خلاله على الأخطاء التي توبع على أساسها، وإن تمت مواجهته بها، ومدى أخذ سلطة التأديب بما أبداه من دفوع، والعقوبات التي تم توقيعها عليه، فإما أن يقتنع ويرضى بها ويتوب عمّا ألحقه بالوظيفة وبالمصلحة العامة، وإمّا أن يتبين له أن حقوقه قد أهدرت لمعاقبته بعقوبة لم يقترف جريمتها فيكون له حق التظلم منها.

- **بالنسبة للإدارة:**

[1]- Timsit Gérard, Le statut de la fonction publique, R.D.P, N°2, 1967, P 263.

[2]- محمد ماجد ياقوت، الإجراءات والضمانات في تأديب ضباط الشرطة...، المرجع السابق، ص 335.

[3]- علي جمعة محارب، المرجع السابق، ص 337.

إذ يضمن تناسق عملها الإداري مما يجنبها كل تعسف، كما يحملها على التأني والتريث والروية ويمنعها من التحكم والتعجل، ويجعلها رقيبة على نفسها من خلال إطلاعها على كل أوراق القضية ومستنداتها والعلم بما أبداه الموظف المتهم من دفوع وما قدمه من طلبات.

- بالنسبة لجهة الطعن:

يتيح للقضاء وغيره من جهات الطعن إعمال رقابته من حيث صحة تطبيق القانون على وقائع الاتهام وهو الكفيل بالكشف عن حقيقة نوايا الإدارة نحو الموظف.

ويضيف الدكتور سليمان الطماوي بشأن أهمية وضرورة تسبيب القرار التأديبي كضمانة للموظف: " إنه أيا كانت الجهة المختصة بالتأديب، فإنه ثمة ضمانا أساسيا لا يمكن إغفاله، وتشترطه جميع تشريعات الموظفين، بل وفرضه القضاء الإداري بلا نص في بعض الحالات، وهو أن يكون " القرار التأديبي " مسببا، لأن تسبيب القرار الإداري التأديبي من شأنه أن يحيط الموظف بأسباب العقوبة وبالأفعال المنسوبة إليه، فييسر للموظف المحكوم عليه، وللجهات التي تملك التعقيب على القرار أن تتأكد من سلامته وشرعيته وملاءمته بحسب الأحوال إذا ما طعن فيه أمامها "[1].

وحتى يحقق التسبيب أهدافه والحكمة من فرضه يجب أن يقوم على مقتضيات هي:

1- وجوب سرد وقائع الدعوى كاملة واضحة دون خطأ أو تحريف من حيث شخص الموظف المتهم والأفعال المنسوبة إليه والأدلة التي استندت إليها الإدارة[2]، واستخلاص الصحيح منها وتقديره بما يؤدي إلى تكييفها التكييف السليم[3].

2- تطبيق النصوص القانونية عليها[4].

3- ضرورة أن يكون التسبيب في صلب القرار ما يسهّل رقابة شرعيته ويجنّب السلطة التأديبية الغلوّ في التقدير، وأن يكون كافيا نافيا لأي جهالة، خاليا من الغموض، سائغا متناسقا بما يؤدي إلى أن تكون النتيجة التي انتهت إليها السلطات التأديبية مستخلصة من أصول تنتجها ماديا

1- سليمان محمد الطماوي، ضمانات الموظفين...، المرجع السابق، ص392.

2- محمد أحمد الطيب هيكل، المرجع السابق، ص 581.

3- نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، ص547.

4- علي جمعة محارب، المرجع السابق، ص339.

وقانونيا، وأن يكون تكييف الوقائع – على فرض وجودها ماديا – مؤديا للنتيجة التي يتطلبها القانون[1].

4- أن يكون التسبيب دقيقا، بحيث يتسنى لمن صدر بشأنه أن يطعن فيه أمام الجهات الإدارية والقضائية المختصة لكي تباشر ولايتها في الرقابة على شرعية القرارات التأديبية بحسب الأحوال، لأن القرارات التأديبية تبنى على القطع واليقين وليس على الشك والتخمين[2].

هذا ويلاحظ أن الإجراءات التأديبية كضمانات سابقة على صدور القرار التأديبي والتي أقرها المشرع للموظف منعا لأي تعسف محتمل من قبل الإدارة، هي حق ثابت له وليس له أن يتنازل عنها. وأن إغفال أيّ منها من شأنه أن يعيب القرار التأديبي من الناحية الشكلية خلافا للرقابة كضمانة لاحقة والتي يكون للموظف الخيار في الاستفادة منها كونها لا تحرك إلا بسعي منه.

المطلب الثاني

الرقابة على القرار التأديبي

غني عن البيان أن سلطة الإدارة في توقيع الجزاء التأديبي تشكل حقا ثابتا لها، غير أن هذه السلطة ليست مطلقة من كل قيد، وإنما هناك ضمانات عديدة في صالح الموظف خولها له المشرع حتى لا يبقى عرضة لتعسف الإدارة.

ولا تتوقف ضمانات الموظف عند حدود ما تم تقريره من إجراءات تأديبية جوهرية [3] قبل اتخاذ القرار التأديبي، بل تتجلى أكثر حال التحقق من أن القرار التأديبي المتخذ في سبيل ذلك ملائما وشرعيا في صورة رقابة تكتسي شكلين مختلفين[4].

فأما رقابة الملاءمة فتمارس من قبل الإدارة إعمالا لسلطتها التقديرية (الفرع الأول) أما رقابة الشرعية فتمارس من طرف القضاء الإداري (الفرع الثاني).

الفرع الأول

[1]- Timsit Gérard, Op.cit, P 263.

– مبدأ حق الدفاع في مجال المحاكمة، ص 5.] http://ar.Jurispedia.Org/index].27/06/2007.

[2]– نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، ص550.

[3]– سعيد طربيت، سلطة المستخدم في تسريح العمال تأديبيا، ديوان المطبوعات، الجزائر، 2001، ص 55.

[4]- André De Laubadére, Traité de droit administratif, sixième édition, L.G.D. J , 1973, P 256.

الرقابـــة الإداريـــة

تمارس الإدارة العامة رقابة على أعمالها من أجل ضمان حسن سيرها بانتظام واطراد وهو ما يعرف بالرقابة الإدارية أو الرقابة الذاتية.

فالرقابة الإدارية الرئاسية هي كما عرفها الأستاذ الدكتور عمار عوابدي بأنها: " عملية وسلطة إدارية تقوم بها السلطات الإدارية الرئاسية المختصة في النظام الإداري في الدولة بشتى وسائل وصور الرقابة الإدارية على أشخاص وأعمال وتصرفات العاملين العامين المرؤوسين الوظيفيين من أجل تحليلها وفحصها للتأكد من مدى صحتها وسلامتها وشرعيتها وتصحيحها، والعمل على درء ومنع عدم تكرارها، باستعمال سلطات التوجيه والإشراف والإجازة والتصحيح والتعديل والسحب والإلغاء والحلول، وذلك بهدف تحقيق سلامة وصحة وشرعية الأعمال والتصرفات الإدارية فنيا وعمليا وقانونيا بالقدر اللازم لتحقيق الأهداف الإدارية المرسومة "[1].

إن وجود هذا النوع من الرقابة، يؤكد أن للإدارة أن تضطلع على مدى صحة وسلامة وملاءمة أعمال وتصرفات مرؤوسيها وتصحيحها إن لزم الأمر من أجل تحقيق ملاءمة النشاط الإداري ككل.

وفي هذا الإطار عادة ما تكون الإدارة المصدر الأساسي لهذا الأسلوب من الرقابة، عند إعمال الرؤساء الإداريين حقهم في متابعة الأعمال والتصرفات الإدارية. من خلال ما أتاحه المشرع من أساليب تتيح بحق للإدارة تقويم أعمالها بنفسها (الفقرة الأولى) دون أن يمنع ذلك من اللجوء إلى لجان إدارية أنشأها القانون لمباشرة التعقيب الذاتي والوقوف على حقيقة التصرف الإداري من خلال مباشرة الوظيفة الرقابية في مدلولها العام اشتراكا مع بقية الرؤساء الإداريين (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى

التظلم الرئاسي والولائي

[1]- عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المرجع السابق، ص 401.

كل موظف له أن يلتمس من الإدارة إعادة النظر في قرار أصدرته أضر بمصلحته أو مس مركزه القانوني, قصد إلغائه أو سحبه أو تعديله وذلك في صورة طلب أو شكوى[1] " تظلم ".

فالتظلم هو: " الطلب والشكوى التي يتقدم بها ذوي المصلحة والشأن، يتظلمون فيها ويشكون من قرار إداري غير مشروع، قد مسّ وأضرّ بمراكزهم القانونية أو بمصلحتهم الجوهرية المعتبرة أو بحقوقهم الثابتة والمقررة، يلتمسون أو يطلبون من السلطات الإدارية المختصة مراجعة العمل المطعون فيه أو إلغائه بصورة تجعله أكثر تلاؤما واتفاقا مع أحكام القانون واللوائح والقرارات الإدارية، وأكثر ملاءمة لمبادئ ومقتضيات المرافق العامة ومتطلبات الوظيفةالإدارية "[2].

وعليه فإن التظلم أو الطعن الإداري المسبق هو ذو طابع إداري محض، إذ أنه يوجه إلى الإدارة مصدرة القرار المطعون فيه، التي تتولى دراسته، وغالبا ما تكون هذه الدراسة دون إجراءات محددة وبدون مناقشة حضورية[3]. وهو حسب المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية إما أن يكون رئاسيا وهو الأصل، غير أن عدم وجود جهة تعلو مباشرة مصدر القرار فسح المجال للتظلم ولائيا.

- التظلم الرئاسي:

من خلاله يتقدم الموظف بشكواه إلى رئيس مصدر القرار الذي يتولى بناءا على سلطته الرئاسية سحب القرار أو إلغائه أو تعديله بما يجعله مطابقا للقانون.

---

[1]- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2001، ص 62.

[2]- عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، الطبعة الثالثة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص ص 12-13.

[3]- مسعود شيهوب، المبادئ العامة للمنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات أمامها، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1999، ص 313.

- التظلم الولائي:

ومن خلاله يتقدم الموظف صاحب الشأن إلى مصدر القرار نفسه بشكوى يلتمس فيها إعادة النظر في القرار الذي أصدره وذلك بسحبه أو إلغائه أو تعديله.

هذا وتعود قاعدة التظلم الإداري – الطعن الإداري المسبق– إلى نظرية " الوزير القاضي " التي تخلى عنها القضاء الفرنسي في قضية " كادو Cadot " بتاريخ 13 ديسمبر 1889، والتي بفضلها أصبح مجلس الدولة الفرنسي قاضي الولاية العامة، بعد أن كان لا ينظر القرارات الإدارية إلا بعد التظلم أمام الوزير وكقاضي استئناف[1].

والأصل في التظلم الإداري أنه وسيلة اختيارية، يعود تقدير اللجوء والأخذ بها أو التخلي عنها إلى الموظف المضرور جراء القرار التأديبي.

غير أن المشرع قد يستلزم في حالات معينة التظلم إلى الإدارة كشرط لقبول دعوى الإلغاء وإلا قضي بعدم قبولها، وهنا يكون التظلم وجوبيا.

وبعد أن كان التظلم شرطا لقبول الدعوى الإدارية في كافة أنواعها (إلغاءا أو تعويضا)، وذلك منذ صدور قانون الإجراءات المدنية لسنة 1966[2]، يترتب عن عدم القيام به الحكم بعدم قبول الدعوى الإدارية أمام الغرف الإدارية – المحاكم الإدارية في انتظار تنصيبها – وهو ما يستشف من نص المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية.

إذ على الطاعن أن يرفع تظلما إداريا إلى السلطة الإدارية التي تعلو مباشرة الجهة التي أصدرت القرار فإن لم توجد هذه السلطة الرئاسية، فأمام مصدر القرار نفسه: " لا يجوز رفع الدعوى إلى المجلس القضائي إلا بطريق الطعن في قرار إداري.

ولا يقبل هذا الطعن، إلا إذا سبقه طعن عن طريق التدرج الرئاسي، يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلو من أصدر القرار مباشرة، أو طعن ولائي إلى من أصدر القرار... ".

---

[1]- أحمد محيو، المنازعات الإدارية، ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1994، ص 97.

[2]- الأمر رقم 154/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية، ج.ر، العدد 47، سنة 1966.

ويجب أن يرفع الطعن في خلال الشهرين التابعين للعلم بالقرار المطعون فيه عن طريق التبليغ، أو النشر ويعتبر سكوت السلطة المختصة بالرد على الطعن لمدة ثلاثة أشهر رفضا ضمنيا، وإذا كانت السلطة الإدارية المتظلم إليها هيئة تداولية، فلا يبدأ ميعاد ثلاثة أشهر في السريان، إلا من تاريخ قفل أول دورة قانونية تلي إيداع الطعن، وفي كل حالة — أي بعد رد الإدارة الصريح أو الضمني — يبقى ميعاد شهر لرفع الدعوى أمام الجهة القضائية المختصة.

إلا أنه وفي سنة 1990 سلك المشرع منهجا مغايرا، من خلال تعديله المادة 169 مكرر من قانون الإجراءات المدنية. إذ ألغى التظلم الإداري المسبق، و لم يعد شرطا من الشروط الشكلية لقبول الدعوى الإدارية أمام الغرف الإدارية المحلية والجهوية – المحاكم الإدارية – إلا ما استثني منها بنص في منازعات الضرائب والرسوم، منازعات الصفقات العمومية، منازعات الدومين الخاص للدولة، منازعات الضمان الاجتماعي ومنازعات العمران [1]، كما لا تشترط المراجعة الإدارية المسبقة في حالة التعدي، طالما أن الإدارة بتصرفها ماديا على هذا النحو، قد اتخذت موقفا صريحا حول الموضوع المتنازع عليه[2].

ويعد التظلم شرطا من شروط قبول الدعوى في المنازعات العائدة لاختصاص مجلس الدولة ضد القرارات الصادرة عن السلطات المركزية حسب ما نصت عليه المادة 40 من القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله [3]. والتي أحالت إلى قانون الإجراءات المدنية وحسبها، ينظر مجلس الدولة ابتدائيا ونهائيا الطعون بالبطلان في القرارات الصادرة عن السلطة المركزية [4] ولا تكون هذه الطعون مقبولة ما لم يسبقها الطعن الإداري التدرجي الذي يرفع أمام السلطة الإدارية التي تعلو مباشرة الجهة التي أصدرت القرار، فإن لم توجد

---

[1]- مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص ص 299-311.

[2]- أحمد محيو، المرجع السابق، ص 76.

[3]- القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 31 ماي 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.ر، العدد 37، سنة 1998.

[4]- المادة 274 من قانون الإجراءات المدنية.

فأمام من أصدر القرار نفسه [1] وعلى الطاعن أن يرفع تظلمه الذي يطلب فيه إلغاء أو تعديل هذا القرار خلال شهرين من تاريخ تبليغه به أو نشره[2].

ويعد سكوت الإدارة لمدة تزيد عن ثلاثة (03) أشهر عن الرد على طلب الطعن التدرجي الإداري، بمثابة رفض له، ويبدأ حسابها في حال كون الهيئة المطعون أمامها هيئة تداولية من تاريخ إقفال أول دورة قانونية تلي إيداع الطلب [3] ليكون للطاعن بعدها الحق أن يرفع دعوى الإلغاء أمام مجلس الدولة خلال شهرين من تاريخ تبليغ قرار الرفض الكلي أو الجزئي للطعن الإداري، أو من تاريخ انتهاء الميعاد المنصوص عنه في المادة 279 في حالة سكوت السلطة الإدارية عن الرد[4].

إن قانون 18 أوت 1990، قد تخلى عن شرط التظلم بالنسبة للدعاوى العائدة لاختصاص الغرف الإدارية المحلية والجهوية — المحاكم الإدارية في انتظار تنصيبها- وأبقى عليه بالنسبة لبعض المنازعات الخاصة التي سبق ذكرها حسب ما تنص عليه نصوصها الخاصة، وكذا بالنسبة للدعاوى العائدة لاختصاص مجلس الدولة ابتداءا وانتهاءا.

أي أن التظلم لم يعد إلزاميا في الدعاوى العائدة لقاضي الولاية العامة (الغرف الإدارية على مستوى المجالس)، وعلى سبيل الاستثناء يبقى شرطا لقبول دعاوى المنازعات الخاصة والدعاوى العائدة لاختصاص مجلس الدولة.

هذا وقد تم إحلال نظام " الصلح " محل التظلم، وهو ما تضمنه عرض أسباب مشروع قانون 18 أوت 1990 المعدل لقانون الإجراءات المدنية، الذي أعلن عن نية المشرع بخصوص هذا الإصلاح، وذلك من أجل تخفيف العبء على المتقاضي وتبسيط إجراءات الدعوى الإدارية، إذ جاء فيه: " يتمثل التجديد الأساسي في إلزام القاضي بإجراء محاولة الصلح بين الأطراف بالنسبة للنزاعات المخولة للمجالس القضائية وذلك كإجراء بديل للطعون المسبقة (الطعون الولائية

---

[1]- المادة 275 من قانون الإجراءات المدنية.

[2]- المادة 278 من نفس القانون.

[3]- المادة 279 من نفس القانون.

[4]- المادة 280 من نفس القانون.

والطعون السلمية) والتي يتم إلغاؤها على هذا المستوى، لأنها تشكل حاليا وسيلة ترمي إلى تحطيم عزيمة المواطن "[1] .

إلا أن التعديل الجديد الخاص بقانون الإجراءات المدنية والإدارية أعاد من جديد تبني إجراء التظلم لكن جوازيا[2].

الفقرة الثانية

التظلم إلى لجنة خاصة

إلى جانب التظلم بنوعيه في القرارات التأديبية، أنشأ المشرع هيئة إدارية خاصة تدعى " لجنة الطعن " مهمتها إعادة النظر في هذه القرارات وذلك منذ صدور المرسوم رقم 10/84 وتلاه في نفس السياق المرسوم رقم 59/85 وكذا الأمر رقم 03/06، ما يعني أن هذه اللجان لم تكن لها وجود في ظل الأمر رقم 133/66.

فقد نصت المادة 13 من المرسوم رقم 59/85 على إحداث لجان للطعن على مستوى الوزارات والولايات والمؤسسات لإعادة النظر في قرارات التأديب بطلب من الموظف المذنب أو السلطة الرئاسية.

أما المادة 14 من نفس الرسوم، فقد نصت على أن: " تحدد بمرسوم اختصاصات لجان الموظفين ولجان الطعن وتشكيلها وتنظيمها وعملها ".

[1] – حسب الأستاذ مسعود شيهوب وعن الصلح من الناحية القانونية يقول: " إذا كان الصلح مقبولا في دعاوى القضاء الكامل، فإنه لا يمكن أن يكون كذلك في دعاوى الإلغاء، لأنه لا يمكن أن يكون القاضي شاهدا على إبرام صلح مخالف للمشروعية، فوظيفة قاضي الإلغاء هي ملاحظة ما إذا كان القرار محل الطعن قد كبح المشروعية، وإذا تأكد من ذلك تعين إلغاء القرار وليس عقد الصلح... إن تخويله أي دور للصلح في هذه المسألة يكون من جهة تحريفا لدوره كقاضي مشروعية، فمهمته الرقابة على الإدارة وإلزامها باحترام القانون ومن جهة ثانية، مخالفا للمبادئ الدستورية التي تمنح قاضي الإلغاء سلطة الفصل في دعوى الإلغاء وليس الصلح، إن فكرة الصلح لا تكون مقبولة سوى أمام القضاء الكامل ". أنظر: مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص ص 297-298.

[2] المادة 830 من القانون رقم 09/08، المؤرخ في 2008/04/25، المتضمن قانون إجراءات المدنية والإدارية، ج.ر، العدد 21، سنة 2008.

وعلى اعتبار أن هذا المرسوم لم يصدر، فقد ظلت النصوص الخاصة بلجان الطعن المشار إليها في المرسوم 10/84 هي المطبقة، وهي التي ستبقى تطبق إلى غاية صدور النصوص التنظيمية بشأن تطبيق الأمر رقم 03/06.

وقد تناول المشرع إحداث هذه اللجان في الأمر رقم 03/06 وتشكيلها وكذا اختصاصها فجاء فيه:

تنشأ لجنة طعن لدى كل وزير وكل وال، ولدى كل مسؤول مؤهل بالنسبة لبعض المؤسسات والإدارات العمومية وتتكون هذه اللجان مناصفة من ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين المنتخبين.

وترأسها السلطة الموضوعة على مستواها أو ممثل عنها يختار من بين الأعضاء المعينين بعنوان الإدارة، وينتخب ممثلو الموظفين في اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء من بينهم ممثليهم في لجان الطعن[1].

ويعين ممثلو الإدارة لدى اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء ولجان الطعن واللجان التقنية من الهيئة التي لها سلطة التعيين[2].

ويجب أن تنصب لجان الطعن في أجل شهرين (02) بعد انتخاب أعضاء اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء[3].

وحسب المرسوم رقم 10/84 فإن نصف عدد لجان الطعن يتكون من ممثلي الإدارة، ويعينون من بين الأعوان الذين ينتمون إلى أحد الأسلاك المصنفة في السلم 13 على الأقل، ويتكون نصفها الآخر من ممثلي الموظفين الذين يعينون من بين الأعضاء المنتخبين في اللجان المتساوية الأعضاء المركزية أو الولائية.

ويتراوح عدد ممثلي كل طرف بين 5 إلى 7[4].

---

[1]- المادة 65 من الأمر رقم 03/06.

[2]- المادة 72 من نفس الأمر.

[3]- المادة 66 من نفس الأمر.

[4]- المادة 23 من المرسوم رقم 10/84.

هذا وتختص هذه اللجان بعد إخطارها من الموظف بالنظر في طعونه فيما يخص العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة[1]، والتي هي حسب المادة 163 من الأمر رقم 03/06:

- التوقيف عن العمل أربعة (4) إلى ثمانية (8) أيام.
- التتريل من درجة إلى درجتين. } عقوبات الدرجة الثالثة
- النقل الإجباري.
- التتريل إلى الرتبة السفلى مباشرة. } عقوبات الدرجة الثانية
- التسريح.

بعد أن كانت هذه الأخيرة ومن خلال المرسوم 59/85 تختص بنظر عقوبات الدرجة الثالثة والتي هي حسب المادة 124 منه:

- النقل الإجباري.
- التتريل.
- التسريح مع الإشعار المسبق و التعويضات.
- التسريح دون الإشعار المسبق ومن غير تعويضات.

هذا وتختص لجان الطعن التابعة للإدارة المركزية بفحص الطعون التي يرفعها الأعوان العاملون في الإدارة المركزية والمؤسسات العمومية الوطنية، والأعوان الذين ينتمون إلى السلم 13 فما فوق الذين يمارسون مهامهم في الولايات[2].

وتختص لجان الطعن الولائية بالنظر في الطعون التي يرفعها الأعوان الذين يمارسون مهامهم في الهياكل التابعة للولاية الذين ينتمون إلى السلالم من 1 إلى 12، وفي المؤسسات العمومية والجماعات المحلية[3].

---

[1]- المادة 67 من الأمر رقم 03/06.

[2]- المادة 28 من المرسوم رقم 10/84.

[3]- المادة 31 من نفس المرسوم.

على أن يقدم الموظف الذي كان محل عقوبة تأديبية من الدرجة الثالثة أو الرابعة تظلمه أمام لجنة الطعن المختصة في أجل أقصاه شهر واحد ابتداءا من تاريخ تبليغ القرار [1]. أين يتعين على هذه الأخيرة أن تصدر قراراها كتابة في أجل أقصاه ثلاثة (03) أشهر ابتداءا من تاريخ رفع القضية إليها[2]. يترتب خلالها تعليق العقوبة الصادرة[3].

من هنا يبدو جليا أن دور لجان الطعن لا يقتصر على تقديم آراء للإدارة حتى ولو كانت ملزمة، بشأن العقوبة الواجب توقيعها على الموظف المخطئ، كما هو الحال بالنسبة للجان الإدارية المتساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي، بل إن دورها هو النظر في الطعون المرفوعة ضد قرارات الإدارة المتضمنة عقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة واتخاذ قرار إما بإلغاء العقوبة أو باستبقائها أو باستبدالها بغيرها، ليكون قرارها في حد ذاته محلا للطعن قضائيا، ما يؤكد أن الرقابة الإدارية، هي رقابة تمارسها الإدارة على نفسها وعلى ذات أعمالها من أجل ضمان حسن سيرها بانتظام واطراد من أجل ملاءمتها وكفايتها وفاعليتها في تحقيق الأهداف المرسومة والمحددة[4].

ولن يتحقق هذا، إلا إذا ما تكونت لدى الإدارة نفسها القناعة الكافية في أن تراجعها عن قرارها – في حالة التظلم الولائي- أو إعادة النظر فيها من قبل الجهات العليا — في حالة التظلم الرئاسي- لن يعيبها بقدر ما سيجعلها تتمتع بالتأني والحيدة والموضوعية بتقبلها للتظلمات والشكاوى، وهو ما يحقق فائدة مزدوجة للإدارة والموظف على حدّ سواء، لأن:

1- التظلمات الإدارية تهدف إلى حل النزاعات القائمة بين الأفراد والسلطات الإدارية بطريقة ودية، ما يخفّف عن كاهل الأفراد المتظلمين ويجنبهم مشقة الإجراءات القضائية المعقدة والطويلة والمصاريف.

---

[1]- المادة 175 من الأمر رقم 03/06.

[2]- المادة 25 الفقرة 1 من المرسوم رقم 10/84.

[3]- المادة 25 الفقرة 2 من نفس المرسوم.

[4]- عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المرجع السابق، ص 397.

2- التظلم يحمي المتظلم من تقديم دعوى قضائية لا طائل منها، طالما أن الإدارة على استعداد لتلبية طلبه، كما يسهل مهمة القاضي، طالما أن المناقشة القضائية سوف تنصب حصرا على مضمون القرار المطعون فيه باعتباره يحدد دفة التراع الواجب فضه[1].

3- أن التظلم وبسبب عدم اشتراط تقديمه في شكلية معينة خلافا لما هي عليه عريضة الدعوى التي تستلزم شكلية معينة [2]، يسّهل على الموظف المتظلم الحصول على حقوقه دون عناء ولا تعقيدات، إذ يكفيه أن يتقيد بالميعاد القانوني لتقديمه[3].

4- للإدارة سلطة تقديرية واسعة في تلبية طلبات المتظلمين من قراراتها جزئيا أو كليا، ولها أن تمنحهم أقل أو أكثر مما طلبوا، خلافا للقاضي الذي لا يحكم إلا بما طلب منه.

5- التظلم هو رقابة فعالة لما يمتاز به من سرعة مقارنة بالرقابة القضائية، فهو وسيلة مهمة للكشف عن مستوى أداء الموظفين لأعمالهم وتحديد مسؤولياتهم، إذ أن كثرة الشكاوى من موضوع أو جهة ما مؤشّر على أن هناك خلل ينبغي معالجته[4].

6- تمكّن التظلمات والطعون الإدارية السلطات الإدارية من فرصة مراجعة نفسها فيما اتخذته من قرارات بتعديلها أو إلغائها، حتى تتفادى الوقوف أمام القضاء كمدعى عليه محافظة بذلك على هيبتها و سمعتها أمام الرأي العام.

7- التظلم يقي الموظف والإدارة ويجنبهما ساحات المحاكم ويقلّص من عدد التراعات المعروضة على القضاء.

ورغم ازدواج أهمية الرقابة الإدارية بالنسبة للإدارة والموظف، وكذا دورها في الحرص على ضمان دوام سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وضمان تحقيق عملية الملاءمات الواقعية والعملية والفنية للوظيفة الإدارية وكونها أكثر فاعلية ونجاعة وأوسع من الرقابة القضائية، إلا أنها غير حيادية

---

[1]- أحمد محيو، المرجع السابق، ص 75.

[2]- André De Laubadére , Traité de droit administratif , Op.cit, P 256.

[3]- عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المرجع السابق، ص 578.

[4]- مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص 326.

وغير قادرة على التعرف على أوجه عدم الشرعية [1] ، لذا كان من الضروري اللجوء إلى ما يعرف بالرقابة القضائية.

الفرع الثاني

الرقابة القضائية

إذا لم يتمكن الموظف من تغيير موقف الإدارة من خلال ما أتاحه له المشرع من ميكانيزمات كضمانات أساسية تبقى الرقابة القضائية على القرار التأديبي الضمان الأخير الذي يخول للموظف حق الطعن في هذا القرار.

وما يؤكد أهمية موقع الرقابة القضائية بين غيرها من الضمانات قول الدكتور محمد أحمد الطيب هيكل: " لا نبالغ إذا قلنا أنه بدون هذه الضمانة تصبح الضمانات الأخرى نصوص لا قيمة لها، إذا لم يترتب على مخالفتها جزاء توقعه السلطة القضائية "[2].

وقد عبر الدكتور نصر الدين مصباح القاضي عن هذه الأهمية سواء من حيث دورها المتمثل في مراقبة مدى استفادة الموظف من باقي الضمانات أو من كونها آخر ضمانة له بأنها: " أنجع أنواع الرقابة وأهم الضمانات اللاحقة على صدور القرار التأديبي والضمانة المثلى والنهائية في حالة فشل الضمانات السابقة عليها في تحقيق مطالب الموظف، فهي الوسيلة التي تأتي في خاتمة المطاف في مجال الضمانات التأديبية من جهة وطريق لانقضاء العقوبات من جهة أخرى"[3].

فإذا ما رفض مصدر القرار التراجع عن قراره، وقد يجاريه رئيسه في ذلك، ثم إن ترك النزاع بين الإدارة وموظفيها لتفصل فيه بنفسها تثير الشك في نفوسهم، لأن من مقتضيات العدالة ألا يكون الحكم خصما في النزاع[4] يكون الحل الأمثل اللجوء للقضاء وعرض النزاع عليه، والطعن في القرارات التأديبية عن طريق دعوى الإلغاء كوسيلة وحيدة لتحريك رقابة القضاء ولحماية

---

[1]- عمار عوابدي، مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، المرجع السابق، ص ص 565-579.

[2]- محمد أحمد الطيب هيكل، المرجع السابق، ص 581.

[3]- نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، ص 562.

[4]- علي جمعة محارب، المرجع السابق، ص 343.

الموظفين من عدم شرعية هذه القرارات، كما أنها الوسيلة الوحيدة لتجسيد سلطات القاضي ضد هذه القرارات غير الشرعية[1].

وقد استحدث المشرع الجزائري لأجل ذلك بموجب التعديل الدستوري لسنة 1996 هرمين قضائيين[2]، هرم للقضاء العادي تعلوه المحكمة العليا وتتوسطه المجالس القضائية وقاعدته المحاكم الابتدائية، وهرم للقضاء الإداري يعلوه مجلس الدولة وقاعدته المحاكم الإدارية والذي يعود له الاختصاص بفحص الطعون بالإلغاء.

وحسب نص المادة 800 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 التي جاء فيها: " المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية تختص بالفصل في أول درجة بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها ".

هذا بالنسبة لاختصاص المحاكم الإدارية – في انتظار تنصيبها – أما بالنسبة لمجلس الدولة كدرجة استئناف للأحكام والأوامر الصادرة عن المحاكم الإدارية –في انتظار تنصيبها– فإنه يختص زيادة على ذلك بالنظر في الطعون بالإلغاء ضد القرارات الصادرة عن السلطات المركزية، وهو ما نصت عليه المادة 9 من القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله: " يفصل مجلس الدولة ابتدائيا أو نهائيا في...

الطعون بالإلغاء المرفوعة ضد القرارات التنظيمية أو الفردية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية والهيئات العمومية الوطنية والمنظمات المهنية الوطنية... ".

---

[1] André De Laubardé , Manuel de droit administratif , Op.cit, PP 77-135.

[2]- المادة 152 من التعديل الدستوري لسنة 1996.

إن الطعن القضائي – دعوى الإلغاء – يلعب دورا هاما في حماية حقوق الموظفين، لكنه خلافا للطعن الإداري يتميز بالتعقيد لذا كان لزاما إتباع ما يلي من أجل إلغاء القرارات التأديبية:

أولا. لا يحق لغير الموظف (المذنب) رفع دعوى الإلغاء:

فكل موظف صدر ضده قرارا تأديبيا الحق في طلب إلغائه، ذلك أن الإدارة حينما تتخذ قرارا تأديبيا تعسفيا، تكون قد اعتدت على الموظف لإخلالها بالقواعد القانونية التي وضعت لحماية حسن سير المرفق العام بانتظام واطراد وبصفتها الساهر الأول على حسن سير العمل داخل هذه المرافق.

فالقرار التأديبي هو: " القرار الإداري الذي تفصح فيه الإدارة بالشكل الذي يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح مستهدفة إنزال العقوبة التأديبية بالعامل الذي يخل بواجبات وظيفته ويأتي عملا من الأعمال المحرمة عليه أو يخرج على مقتضى الواجب في أعمال وظيفته التي يجب أن يقوم بها بنفسه أو التي يناط إليه بها ويخل في أدائها بالدقة والأمانة المطلوبة "[1].

بهذا يكون تعريف القرار التأديبي لا يخرج عن تعريف القرار الإداري باعتباره: " كل عمل قانوني انفرادي يصدر بإرادة إحدى الجهات الإدارية المختصة ويحدث آثارا قانونية بإنشاء مركز قانوني (حالة قانونية) جديد أو تعديل أو إلغاء مركز قانوني قائم" [2]. إذ يتحد معه في أركانه ولا يختلف عنه إلا اختلافا نسبيا من ناحية ركن الهدف، لأن القرار التأديبي من خلال التعريف المذكور أعلاه، يستهدف إنزال الجزاء بالموظفين الذين ثبتت إدانتهم في الإخلال بمهامهم الوظيفية، مع أن كل من القرارين الإداري والتأديبي يستهدفان انتظام سير المرافق العامة بانتظام واطراد تحقيقا للصالح العام.

غير أن الموظف ورغم ما قد يتعرض له من مضايقات ومشاكل عند تأدية مهامه، إلا أنه قد يتجنب اللجوء إلى القضاء في كثير من الأحيان إما لعدم قدرته ماديا على مجابهة طول الإجراءات القضائية وتعقيداتها، وإما لخشيته من ضغوطات الإدارة المختلفة.

---

[1]- يحيى قاسم علي سهل، المرجع السابق، ص 382.

[2]- عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، الطبعة الثانية، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1984، ص215.

ثانيا. يتعين على الموظف الطاعن احترام الشروط الشكلية:

أهمها احترام قاعدة الاختصاص بنوعيه، كما يتعين على الموظف المعني أن يرفع طعنه في الميعاد القانوني حسب ما توضحه المادتين؛ المادة 829 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: " يحدد أجل الطعن أمام المحكمة الإدارية بأربعة أشهر، يسري من تاريخ التبليغ الشخصي بنسخة من القرار الفردي أو من تاريخ نشر القرار الإداري الجماعي أو التنظيمي " والمادة 830 : " يجوز للشخص المعني بالقرار الإداري تقديم تظلم إلى الجهة الإدارية مصدر القرار في الأجل المنصوص عليه في المادة 829 أعلاه. يعد سكوت الجهة الإدارية المتظلم أمامها على الرد خلال شهرين بمثابة قرار بالرفض ويبدأ هذا الأجل من تاريخ تبليغ التظلم. وفي حالة سكوت الجهة الإدارية، يستفيد المتظلم من أجل شهرين لتقديم طعنه القضائي الذي يسري من تاريخ انتهاء أجل الشهرين المشار إليه في الفترة أعلاه. في حالة رد الجهة الإدارية خلال الأجل الممنوح لها، يبدأ سريان أجل شهرين من تاريخ تبليغ الرفض... "[1].

ضف إلى أن شرط المصلحة يعد من أهم شروط قبول دعوى الإلغاء عملا بالقاعدة القائلة: " لا دعوى بدون مصلحة "[2].

إن شرط المصلحة يستمد وجوده في دعوى الإلغاء من مركز صاحب الشأن (الطاعن) الذي يشكل القرار المطعون فيه مساسا بمركزه القانوني، فالمصلحة في الدعوى هي المنفعة التي تلحق المدعي (الطاعن) في حالة الاستجابة لطلبه.

[1] – المادة 40 من القانون العضوي رقم 01/98.

[2] – سائح سنقوقة، الدليل العملي في إجراءات الدعوى المدنية، دار الهدى، عين مليلة، 1996، ص 30.

أما الصفة فهي أن يكون المتقاضي على علاقة مباشرة بالقرار المطعون فيه.

ويجمع أغلب الفقه على أن الصفة القانونية في رفع دعوى الإلغاء تندمج في شرط المصلحة إذ أن صاحب الصفة القانونية في رفع دعوى الإلغاء هو نفسه صاحب المصلحة في رفعها أو من ينوب عنه قانونا أو اتفاقا[1].

إن عدم مراعاة هذه الشكليات يترتب عنه رفض الدعوى شكلا وبالتالي إفلات العديد من القرارات التأديبية، إن لم نقل معظمها من رقابة القضاء رغم عدم شرعيتها، ما اتضح جليا من خلال ما تم رصده بإحصاء ما طرح من قضايا تأديبية أمام الغرفة الإدارية لمجلس قضاء قسنطينة خلال سنوات 2006، 2007 و2008 على التوالي حسب الجدول التالي:

السنوات	عدد قضايا الطعن بالإلغاء المسجلة	عدد القضايا التأديبية	عدد القضايا التي تكون فيها الإدارة مدعية	عدد القضايا التي يكون فيها الموظف مدعيا	موضوع النزاع (الطلب)	منطوق القرار
2006	354	36	لا شيء	36	- إلغاء قرار الفصل (23 قضية) -إلغاء قرار التوقيف عن العمل (10 قضايا) - إرجاء الفصل في الدعوى لحين البت في الدعوى الجزائية (قضية واحدة)	- رفض الدعوى شكلا (18 قضية) - رفض الدعوى لعدم التأسيس (13 قضية) - إرجاء البت في الدعوى لحين البت في الدعوى الجزائية (قضية واحدة)

[1]- عمار عوابدي، القانون الإداري، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1990، ص 536.
- رشيد خلوفي، قانون المنازعات الإدارية، المرجع السابق، ص 161.

					- إلغاء جزئي لمقرر اللجنة المتساوية الأعضاء فيما يتعلق بوقف الراتب (قضية واحدة) - إلغاء مقرر النقل	- إلغاء القرار المطعون فيه (3 قضايا) - ترك الخصومة (قضية واحدة)
2007	454	27	لا شيء	27	- إعادة الإدراج (17 قضية) - التثبيت في منصب العمل (3 قضايا) - تعويض عن التوقيف عن العمل (قضية واحدة) - دفع الأجرة الشهرية المتخلفة (قضية واحدة) - تعويض عن عدم الإدراج (قضية واحدة)	- رفض الدعوى لعدم التأسيس (4 قضايا) - عدم قبول الدعوى شكلا (17 قضية) - القضاء بإدراج المدعى في منصب عمله الأصلي(قضيتين) - القضاء بأحقية المدعي لمنصبه (قضيتين) - إلزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعي رواتبه الشهرية لمدة 14 شهرا (قضية واحدة) - التعويض عن التوقيف عن العمل (قضية واحدة)
					- إلغاء قرار العزل (31 قضية)	- رفض الدعوى لعدم التأسيس (18 قضية)

2008	1142	45	1	44	- إعادة الإدراج في منصب العمل (4 قضايا) - التعويض عن التوقيف التعسفي (قضية واحدة) - إلغاء قرار النقل الإجباري (3 قضايا) - التمكين من الراتب الشهري (قضية واحدة) - التعويض عن الطرد التعسفي (قضية واحدة) - إلغاء قرار التتريل وإعادة الإدراج في الرتبة الأصلية (قضية واحدة) - إلغاء قرار اللجنة الولائية للطعن والقضاء بتسريح المدعى عليه (قضية واحدة)	- إلزام المدعى عليها بإعادة الإدراج (قضيتين) - عدم قبول الدعوى شكلا (23 قضية)

إن أهم ما يمكن ملاحظته من خلال هذا الجدول:

1- أن نسبة القضايا التأديبية بالنظر إلى مجموع قضايا الطعن بالإلغاء أمام الغرفة الإدارية في تزايد مستمر من سنة 2006 إلى غاية السنة الحالية.

2- يكون الموظف أكثر عرضة لعقوبة التسريح مقارنة بالعقوبات التأديبية من نفس الدرجة، كلما اهم بارتكابه خطأ على درجة من الجسامة، ما جعل أغلب الطلبات تتمحور حول

إلغاء قرار الفصل، وإن سجّلت طلبات أخرى كإلغاء قرار النقل أو قرار التتريل أو إعادة الإدراج في المنصب الأصلي... .

3- أن المدعي في دعاوى إلغاء القرارات التأديبية هو في الغالب الموظف الذي أصيبت مصالحه، وقلما تكون الإدارة هي المدعية، وهو ما وضحته الإحصائيات المقدمة أعلاه، إذ سجلت قضية واحدة سنة 2008 طالبت من خلالها مديرية الضرائب لولاية سكيكدة بإلغاء قرار اللجنة الولائية للطعن والقضاء بتسريح المدعى عليه (ل.ش).

ما يؤكد مطابقة قرار لجان الطعن لقرارات الإدارة " السلطة التأديبية " وهو أمر بديهي لأن لجان الطعن لا تعمل بمنأى عن الإدارة باعتبارها منبثقة عن المجالس التأديبية والذي يكون للإدارة فيها تمثيل الأغلبية لترأسها من قبل السلطة الموضوعة على مستواها أو ممثل عنها، أين كان يفترض في وجودها كفالة منطق الضمان، إلا أن تنظيمها العضوي الوظيفي ينبئ بغير ذلك.

4- كان مصير معظم الطلبات المسجلة هو الرفض " رفض الدعوى شكلا " ما يعني إفلات الإدارة بقراراتها المعيبة من رقابة القضاء.

ورغم هذا فان تحريك هذه الرقابة بمدلولها الواسع بواسطة الدعاوى أو الطلبات القضائية، قصد التحقق من مدى مطابقة القرارات التأديبية المتخذة، ومن ثم ضمان قواعد الشرعية لن يتأتى إلا من خلال رقابة ما ظهر من عيوب قد تشوب القرار التأديبي وما خفي منها باعتماد صور لها (الفقرة الأولى) والوقوف عند سلطات القاضي الإداري بشأن كل منها (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى

أوجه الرقابة القضائية

القرار التأديبي باعتباره قرارا إداريا، إذا ما صدر مستوفيا لشروطه قائما على أركانه كان قرارا شرعيا، أما إذا لحقه عيب من عيوب عدم المشروعية، تعيّن عرضه لرقابة الإلغاء، على اعتبار أن قضاء الإلغاء يهدف إلى تقرير عدم شرعية القرار الإداري والحكم بإلغائه وهدم آثاره[1].

إذ الأصل في رقابة القضاء أنها رقابة شرعية أو قانونية، وليست رقابة ملاءمة، لأن القضاء الإداري يراقب مدى سلامة القرار التأديبي من العيوب التي تؤدي إلى بطلانه وليس له أن يراقب مدى ملاءمة العقوبة التأديبية للخطأ المهني إلا إذا كان القرار التأديبي معيبا بعيب إساءة استعمال السلطة عند إعمال السلطة التأديبية سلطتها التقديرية لاختيار العقوبة المناسبة للخطأ المهني.

ويمكن إجمال الأسباب أو الوسائل التي يجوز للموظف الاستناد إليها لدعم دعواه بإلغاء القرار التأديبي في أربعة حالات ظهرت تاريخيا حسب الترتيب التالي:

- عدم الاختصاص.
- عيب الشكل أو الإجراءات.
- الانحراف بالسلطة.
- مخالفة القانون.

غير أن التصنيف بحالاته الأربع لرفع دعوى الإلغاء والمقدم من لافيرير في نهاية القرن الماضي، أصبح موضع نقد وتشكيك من طرف كتاب آخرين يفضلون التمييز بين فئتين [2] وهو التقسيم الذي اعتمد في البحث:

- الفئة الأولى: الشرعية الخارجية أو الشكلية (أولا).
- الفئة الثانية: الشرعية الداخلية (ثانيا).

[1] عمار عوابدي، عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، المرجع السابق، ص 91.

[2]- أحمد محيو، المرجع السابق، ص 179.

أولا. الرقابة على الشرعية الخارجية:

ويتعلق الأمر هنا بعيبي الاختصاص والشكل أو الإجراءات، فالرقابة الخارجية هي رقابة السلطة المختصة بإصدار القرار " 1" وكذا شكل القرار والإجراءات الواجب إتباعها لإصداره "2".

"1". عيب الاختصاص:

كان عيب الاختصاص أول العيوب، ووجه الإلغاء الوحيد في دعوى تجاوز السلطة [1]، وقد شبهه رجال الفقه بفكرة الأهلية في القانون الخاص، باعتباره القدرة أو المكنة القانونية التي تخوّل للشخص إصدار عمل قانوني – قرار – باسم ولحساب الإدارة، إذ من أهم الضمانات ألا يتعرض الموظف لعقوبة تأديبية إلا من السلطة المختصة حسب ما تقرره النصوص المنظمة لذلك.

فيناط بالمشرع تحديد الاختصاص وعلى الهيئات الإدارية أن تلتزم حدود النص (الاختصاص) كما رسمها المشرع صراحة أو ضمنا، فلا يجوز الخروج عن قواعد الاختصاص أو الاتفاق على تعديلها.

وعيب الاختصاص إما أن يكون جسيما، فيعد ذلك اغتصابا للسلطة، كما لو صدر القرار من غير الموظف المختص، فيكون هنا القرار معيبا بعيب عدم الاختصاص المطلق ويكون في هذه الحالة منعدما وعديم الأثر.

وقد يكون الخروج على قواعد الاختصاص بدرجة بسيطة، ما يعني أن درجات العيب الذي يلحق القرار التأديبي تتفاوت، فأحيانا تنحدر به إلى درجة الانعدام وتارة يفسد القرار، ولكن لا يؤدي به إلى درجة الانعدام، وإنما تبقى له صفة القرار الإداري التأديبي[2].

ليندرج عيب الاختصاص في إحدى الصور:

- عيب عدم الاختصاص المكاني.

---

[1]– عبد الفتاح عبد الحليم عبد البر، الانحراف في استعمال الإجراء في قضاء مجلس الدولة الفرنسي، مجلة العلوم الإدارية، العدد الثاني، ديسمبر 1980، ص 205.

[2]– نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، ص 578.

- عيب عدم الاختصاص الزماني.
- عيب عدم الاختصاص الموضوعي: الذي يقوم على أساس توزيع الاختصاصات داخل الإدارة واعتداء هيئة ما على هيئة أخرى إما أعلى منها كاعتداء هيئة مرؤوسة على سلطات هيئة عليا، أو اعتداء الهيئة العليا على صلاحيات الهيئة الدنيا، أو أن تعتدي سلطة إدارية على ميدان سلطة إدارية موازية أو معادلة لها، كما يدخل ضمن هذا العيب أسلوب التفويض[1].

لقد نظمت المادة 123 من المرسوم رقم 59/85 الاختصاص في المجال التأديبي والذي يعود للسلطة التي لها صلاحيات التعيين " السلطة الرئاسية "، وإن كانت تشاركها في بعض الحالات هيئات أخرى بنصها: " تختص السلطة التي لها صلاحية التعيين، أو السلطة المخولة، إن اقتضى الأمر بالسلطة التأديبية، وتمارس هذه السلطة بعد استشارة لجنة الموظفين التي تجتمع في مجلس تأديبي... ".

فتنفرد السلطة الرئاسية بتوقيع عقوبات الدرجة الأولى، وتشاركها اللجنة المتساوية الأعضاء المنعقدة كمجلس تأديبي في عقوبات الدرجة الثانية، وإن كان رأيها في هذه الحالة استشاري، أما عقوبات الدرجة الثالثة، فتستلزم موافقة اللجنة المتساوية الأعضاء المنعقدة كمجلس تأديبي[2].

هذا وقد أخذ المشرع هنا بأسلوب التفويض في الاختصاص كحالة من حالات الاختصاص الموضوعي وهو ما يستشف من نص المادة 123: " تختص السلطة التي لها صلاحية التعيين أو السلطة المخولة إذا اقتضى الأمر بالسلطة التأديبية...".

والمقصود بالسلطة المخولة السلطة المفوض إليها بذلك.

في حين جاء في الأمر رقم 03/06 حسب المادة 162 منه: " تتخذ الإجراءات التأديبية السلطة التي لها صلاحيات التعيين ". ليعود الاختصاص حسبه للسلطة الرئاسية التي تنفرد بتوقيع العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية بينما توقع العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة

---

[1]- أحمد محيو، المرجع السابق، ص 181.

[2]- المواد 125-126-127 من المرسوم رقم 59/85.

والرابعة بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة المجتمعة كمجلس تأديبي[1] .

ولا يوجد ضمن نصوص هذا الأمر ما يشير إلى الأخذ بنظام التفويض في الاختصاص، فهل كان ذلك سهوا من المشرع، أم أنه تعمد التخلي عن هذا الأسلوب؟

غير أن المشرع الفرنسي، قد كان دقيقا في انتهاجه أسلوب التفويض في الاختصاص، كما مارس القضاء رقابته عليه حيث، ألغى قرار توقيف الأستاذ M.M من طرف مدير أكاديمية Nancy-Metz لاتخاذه من سلطة غير مختصة.

وحسب المادة 67 من القانون الفرنسي لــ 11 جانفي 1984، فإن تفويض السلطة هو في عقوبات الدرجة الأولى والثانية وأن قرار التوقيف، باعتباره عقوبة تأديبية محجوز لوزير التربية الوطنية[2] .

ومن أمثلة تصدي قضائنا لعيب الاختصاص، ما قضت به الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى بقرارها بتاريخ 15 جوان 1985 بإبطال القرار الإداري بسبب عدم اختصاص مدير التربية لولاية الجزائر بتوقيع عقوبة التوبيخ التي تعد من عقوبات الدرجة الأولى، التي تعود لاختصاص وزير التربية الوطنية حسب نص المادة 18 في فقرتها الثانية من المرسوم رقم 302/68 المؤرخ في 30 ماي 1968 والمتضمن القانون الأساسي الخاص بأساتذة التعليم المتوسط[3].

وما قضت به الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 24 مارس 1991 في قضية (ي.ب) ضد والي ولاية بشار: "... من المقرر قانونا أن تعيين مدير مؤسسة ولائية يتم بموجب مقرر من الوالي، ويتم إيقافه عن مهامه بنفس الطريقة، ومن ثم فإن مقرر العزل لمدير عام

---

[1]- المادة 165 من الأمر رقم 03/06.

[2]- C.E. 01/03/2006, Ministre de l'éducation nationale de l'enseignement supérieur et de la recherche C/M.M , N° 275, A.G.D.A, 01/05/2006, N°16, Dalloz, PP 893-894.

[3]- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى بتاريخ 1985/06/15، قضية (ف ب ع) ضد (وزير التربية الوطنية ومدير التربية والثقافة لولاية الجزائر)، المجلة القضائية لسنة 1989، العدد 4، ص 243، نقلا عن الموسوعة القضائية الجزائرية 1987-2001، قرص مضغوط.

مؤسسة عمومية محلية – في قضية الحال– يخضع للسلطة التقديرية للوالي باعتباره منصبا نوعيا، ومتى كان ذلك استوجب رفض الطعن "[1].

وبذلك قضى مجلس الدولة في قراره المؤرخ في 6 نوفمبر 2001: " حيث يتبين من المراسيم التنفيذية المتعلقة بالعمال المنتمين لقطاع البلديات، ولاسيما المرسوم 59/85 المؤرخ في 1985/02/23 والمرسوم رقم 26/91 المؤرخ في 1991/06/02، فإن تعيين وإنهاء مهام الكتاب العامون للبلديات من صلاحيات رئيس البلدية، ولكن، إنه من الثابت في قضية الحال، أن النزاع يتعلق بطرد المستأنف عليه من منصبه (أي رتبته الأصلية) وتلك العقوبة من اختصاص لجنة التأديب، مما يتعين القول أن رئيس المجلس الشعبي البلدي تجاوز سلطته وأن قاضي الدرجة الأولى أصاب لما حكم بإلغاء قرار العزل ويتعين المصادقة على قراره ".[2]

وإن كان مجلس الدولة وبقضائه أن رئيس المجلس الشعبي البلدي قد تجاوز سلطته لم يشر صراحة إلى عيب الاختصاص الذي كان سببا لإلغاء هذا القرار.

"2". عيب الشكل والإجراءات:

يقصد بالشكل والإجراءات مجموعة الشكليات والإجراءات التي تكوّن القالب أو الإطار الخارجي الذي يظهر ويبرز إرادة الإدارة في اصدرا قرارها.

فالشكل هو المظهر الخارجي الذي يتخذه القرار الإداري عند صدوره، وهو الإطار أو القالب الذي تظهر في ه إرادة الإدارة، وان كانت القرارات الإدارية لا تتقيد بشكل معين للإفصاح عن إرادة الإدارة المنفردة والملزمة، إلا أن هذا لا يمنع من وجود شكليات على الإدارة الالتزام بها كشكلية تسبيب القرار وشكلية التبليغ والنشر وشكلية تحديد تاريخ إصدار القرار.

---

[1]– قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا بتاريخ 1991/03/24، قضية (ي ب) ضد (والي ولاية بشار)، المجلة القضائية لسنة 1993، العدد1، ص 146، نقلا عن الموسوعة القضائية الجزائرية 1987-2001، قرص مضغوط.

[2]– قرار الغرفة الثانية بمجلس الدولة، بتاريخ 2001/11/06، قضية (رئيس المندوبية التنفيذية لبلدية بئر ولد خليفة) ضد (ب ب).www.conseil-etat.dz.org

أما الإجراء فهو التدابير أ و الإجراءات السابقة على اتخاذ القرار والتي تدخل في تكوينه وتشكيل محتواه، وهو العمليات المختلفة التي يمر بها القرار الإداري من لحظة التفكير في إصداره، أي ما قبل صبه في الإطار أو القالب الذي يظهر فيه.

ومن أمثلة الإجراءات التي يتطلبها القانون لإصدار قرار إداري معين، الإجراء الاستشاري، إجراء احترام المدد، إجراء التحقيق...[1] .

هذا ويقرر الأستاذ André De Laubadére بأن عيب الشكل La vice de forme أو الإجراء، يعتبر من أكثر الأوجه التي يستند إليها الطاعن، وكذلك انتفاء الدوافع المسببة للجزاء الذي وقعته الإدارة[2].

إن مجموع هذه الشكليات والإجراءات التي يتطلب إصدار القرار الإداري بصفة عامة والقرار التأديبي خاصة الأخذ بها تمثل ضمانة هامة للموظفين لمواجهة التعسف الذي يمكن أن يلحقهم من الإدارة جراء إصدارها للقرارات التأديبية – في أغلب الأحيان – بإرادتها المنفردة على اعتبار أن القرار الإداري امتياز من امتيازاتها.

فيجب إذن على مصدر القرار التأديبي احترام القواعد المنظمة للإجراءات والشكليات التي يمكن أن تعيب قراره فتجعله عرضة للطعن فيه بالإلغاء أمام القضاء المختص.

غير أن التمييز بين هذه الشكليات أو تلك، لا يقوم على معايير واضحة، ويتعين على القاضي تقدير ذلك حسب الحالة المعروضة أمامه وإن كان مجلس الدولة الفرنسي قد اعتمد معيار الإجراءات والشكليات الجوهرية وغير الجوهرية.

فأما الإجراءات والشكليات الجوهرية، فهي التي لا يمكن للقضاء التغاضي عنها، إذ أن تخلفها يؤدي إلى إلغاء القرار، وبالعكس من ذلك ، فإذا لم تؤثر مخالفة القاعدة الشكلية أو الإجرائية على محتوى القرار الإداري بصورة حاسمة فلا مجال للإلغاء، وتعتبر الشكلية غير

---

[1]– عمار عوابدي، دروس في القرار الإداري، المرجع السابق، ص ص 221-222.

[2]- André De laubadére , Manuel de droit administratif, Op.cit , P 110.

جوهرية، ومثاله قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية وزير البريد والمواصلات ضد فريشمان بتاريخ 08 يونيو 1962[1].

واستقر القضاء والفقه في مصر على أن الإجراء والشكل الذي يقتضيه المشرع يكون جوهريا في الظروف والأحوال الآتية:[2]

1 - إذا وصفه القانون بأنه جوهري.

2 - إذا رتب القانون البطلان كجزاء على مخالفة الإجراءات والشكل.

3 - إذا كان الإجراء والشكل جوهريا في ذاته أو طبيعته، ويتحقق ذلك في الحالات الآتية:

أ - إذا كان من شأن الإجراء أو الشكل التأثير على مسلك الإدارة وهي تحدد مضمون القرار.

ب - إذا كان الشكل أو الإجراء مقرر لحماية مصالح الأفراد المخاطبين بأحكام القرار.

ج - إذا كان من شأن الإجراء أو الشكل التأثير على ضمانات الأفراد تجاه الإدارة.

ومن أمثلة الشكليات أو الإجراءات الجوهرية التي يؤدي عدم الأخذ بها إلى إلغاء القرار التأديبي[3]:

- الاستشارة المسبقة للجنة أو هيئة معينة إذا نص القانون على ذلك.
- احترام حقوق الدفاع عن المتهم أثناء المحاكمة التأديبية.
- تسبيب القرار التأديبي.

---

[1]- لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر، 2006، ص 253.

[2]- يحيى قاسم علي سهل، المرجع السابق، ص 389.

[3]- أحمد محيو ، المرجع السابق، ص ص 184-185.

- علي جمعة محارب، المرجع السابق، ص 348.

أ -الاستشارة المسبقة للجنة أو هيئة معينة إذا نص القانون على ذلك:

فقبل أن تقرر أو تتخذ السلطة الإدارية قرارا ما فلا بد من الاستشارة المسبقة لهيئة ما، ويهدف هذا الإجراء الاستشاري داخل الإدارة إلى إشراك أشخاص أو هيئات أخرى في عملية اتخاذ القرار، وأن عدم احترام وانتفاء الاستشارة يؤدي إلى عيب في الشكل ويعرض القرار للإلغاء من طرف القاضي[1].

وتطبيقا لهذا الإجراء في المجال التأديبي فقد ألزم المشرع في ظل المرسوم رقم 59/85 الرئيس الإداري طلب الاستشارة من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء دون الأخذ بها وإما أن يكون ملزما بطلبها مع وجوب الأخذ بها وهذا الأمر متوقف على درجة العقوبة المقررة للخطأ الوظيفي المتابع به الموظف.

فكانت الاستشارة مستلزمة الطلب دون إلزامية الأخذ بها في عقوبات الدرجة الثانية[2].

في حين كان الأخذ برأي لجنة الموظفين ملزما في عقوبات الدرجة الثالثة[3].

حيث تقرر السلطة التي لها صلاحية التعيين عقوبات الدرجة الثالثة بعد موافقة لجنة الموظفين والموافقة تعني أن الرأي إلزامي وليس استشاري.

إلا أن المشرع في ظل الأمر 03/06 قد سلك منحا مغايرا بتخليه عن الرأي غير الملزم للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء، بحيث تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مبرر بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي[4].

ومن المستقر عليه قضاءا أن اللجان التأديبية هي مجرد هيئة استشارية، وأن الآراء الصادرة عنها لا تدخل ضمن تعريف القرار الإداري، وأن المقرر الذي يتخذ لاحقا بناءا لهذا الرأي هو وحده الذي يكون محلا للطعن بالبطلان.

---

[1]- أحمد محيو، المرجع السابق ، ص 184.

[2]- المادة 123-126 من المرسوم رقم 59/85.

[3]- المادة 127 من نفس المرسوم.

[4]- المادة 165 من الأمر رقم 03/06.

ومن ثم فان الطعن الذي تقدم به الطاعن والذي يرمي إلى إبطال رأي اللجنة التأديبية جاء مخالفا للقانون، ومتى كان الأمر كذلك استوجب عدم قبول الطعن شكلا[1].

وعليه فالطعن فيما يتعلق بهذا الإجراء لا ينصب على رأي هذه اللجان وإنما يخص مدى احترام القرار التأديبي على الأخذ برأيها.

وبذلك قضت الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قرارها بتاريخ 05 جانفي 1997 في قضية والي ولاية بسكرة ضد (س أ): "... من المقرر قانونا أن السلطة هي التي لها صلاحية تحديد عقوبات الدرجة الثالثة بعد موافقة لجنة الموظفين.

ومن المستقر عليه أن القرار الإداري المتضمن فصل الموظف دون الحصول على الرأي الموافق للجنة المتساوية الأعضاء... يعتبر مشوبا بعيب خرق الأشكال الجوهرية للإجراءات... وأن قضاة الدرجة الأولى لما قضوا بإبطال قرار الوالي لخرقه للمرسوم 59/85 طبقوا القانون تطبيقا سليما "[2].

وبذلك قضى مجلس الدولة بتاريخ 31جانفي 2000، حيث جاء في قراره: "... وحيث أنه ثبت لمجلس الدولة، أن المستأنف لم يعرض ملفه على لجنة التأديب طبقا لنص المواد 177 و129 من المرسوم 59/85 قبل عزله، مما يجعل قرار الوالي تعسفيا ومتجاوزا للسلطة، وحيث أن ملفه لم تسوّ وضعيته في أجل شهرين بعد توقيفه، كما تنص المادة 130 من نفس المرسوم، حيث أن قضاة الدرجة الأولى أخطأوا في تطبيق القانون...

فيتعين بذلك إلغاء القرار، وتصديا من جديد لإلغاء وإبطال قرار العزل ".

غير أن مجلس الدولة لم ينص صراحة في قراره على نوعية العيب المؤدي إلى إبطال قرار العزل، بل اعتبره متعسفا ومتجاوزا للسلطة، مع العلم أن دعوى تجاوز السلطة قائمة على عيوب خمسة من بينها عيب الشكل، هذا إضافة إلى أن القرار الإداري القاضي بالعزل الصادر عن والي

---

[1]- قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، بتاريخ 1993/01/03، قضية(ق أ) ضد (ا م ع.ح)، المجلة القضائية لسنة 1993، العدد 3، ص 222، نقلا عن الموسوعة القضائية الجزائرية 1987-2001، قرص مضغوط.

[2]- قرار الغرفة الإدارية بالمحكمة العليا، بتاريخ 1997/01/05، قضية (والي ولاية بسكرة) ضد (ش أ)، المجلة القضائية سنة 1997، العدد 01، ص101.

ولاية البيض هو من اختصاص الغرفة الجهوية بمجلس قضاء بشار، وعلى ذلك كان على الغرفة الإدارية لمجلس قضاء سعيدة أن تصرّح بعدم اختصاصها النوعي، كما كان مجلس الدولة وبعد إلغائه لقرار مجلس قضاء سعيدة أن يصرح بعدم الاختصاص النوعي "[1].

وجاء في قراره بتاريخ 2002/07/22: "... لا يمكن للموظف رفض نقله من مكان إلى مكان آخر لفائدة المصلحة شريطة عرض ملفه الإداري على لجنة الموظفين لإبداء الرأي.

حيث أن دراسة أوراق الملف المطروح أمام مجلس الدولة لم يفد بأن المستأنفة قد قامت بإتباع هذا الإجراء الضروري، مما عرض مقررها بنقل المستأنف عليه للإلغاء "[2].

ليتبين من خلال هذا القرار أن إجراء أخذ رأي لجنة الموظفين هو إجراء جوهري حتى خارج العقاب التأديبي، كما هو الحال في النقل التلقائي لمصلحة المرفق كتدبير داخلي.

ولا يكفي أن يعرض الملف التأديبي على لجنة التأديب، بل يجب أن تصدر هذه الأخيرة رأيا موافقا لتوقيع عقوبة من عقوبات الدرجة الثالثة حسب المرسوم رقم 59/85 أو عقوبة من عقوبات الدرجة الثالثة والرابعة حسب الأمر 03/06، وأن هذا الرأي الموافق هو أساس القرار الإداري والذي سوف يصدر عن الإدارة " السلطة التي لها صلاحيات التعيين " فيما بعد، وهو ما قضى به مجلس الدولة في قراره بتاريخ 22 ماي 2000: "... حيث كان يجب على لجنة التأديب إصدار قرار اتجاه المستأنف عليه ثم تبليغه للإدارة لتنفيذه طبقا لأحكام المواد 123، 127 من المرسوم 59/85 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، وليس السكوت وترك التصرف للإدارة، مما يجعلها متعسفة ومتجاوزة لسلطتها..."[3].

---

[1]- قرار الغرفة الرابعة لمجلس الدولة، بتاريخ 2006/03/31، قضية (الع.م) ضد (مديرية الضرائب لولاية البيض) مشار إليه في لحسين بن الشيخ أ ث ملويا، الجزء الأول، المرجع السابق، ص ص247-256.

[2]- قرار الغرفة الثانية لمجلس الدولة، بتاريخ 2002/07/22، قضية (محافظ الغابات بقالمة) ضد (ب ر)، مجلة مجلس الدولة، سنة 2004، العدد 5، ص 164.

[3]- قرار الغرفة الرابعة لمجلس الدولة، بتاريخ 2000/05/22، قضية (الوكالة الوطنية للآثار) ضد (ي ك)، مشار إليه في لحسين بن الشيخ أث ملويا، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة،2005، ص ص 229-230.

لأن امتناع اللجنة الإدارية عن الإدلاء برأيها تعتبر في حكم الرافضة لعقوبة العزل أو أية عقوبة تستدعي موافقتها، أو أنها في حكم عدم الاجتماع.

وإذا كان رأي لجنة الموظفين " لجنة التأديب " مجرد رأي استشاري لا يدخل ضمن تعريف القرار الإداري فعلى خلاف ذلك، فإن لجنة الطعن تنظر في القرار الموقع للعقوبة، وذلك بإلغاء هذه العقوبة، أو باستبقائها أو باستبدالها بغيرها، ويخضع بذلك للرقابة القضائية، وهو ما لم يتداركه مجلس الدولة من خلال قراره الصادر بتاريخ 22 جانفي 2001 الذي جاء فيه: "... حيث أن النزاع يتعلق حينئذ بالمحضر الصادر عن اللجنة التأديبية للطعن الصادر بتاريخ 1996/03/11، غير أن اللجنة المذكورة آنفا هي هيئة استشارية تصدر آراء، والآراء الصادرة عنها لا تدخل ضمن القرار الإداري الذي يستوجب إلغاءه..."[1].

ب احترام حقوق الدفاع عن المتهم أثناء المحاكمة التأديبية:

تقوم حقوق الدفاع على إعلام المتهم (الموظف) بالأفعال المسببة للعقوبة، وكذا حقه في الاطلاع على ملفه التأديبي وهو كمبدأ عام للقانون أن كل شخص له أن يدافع عما وجه إليه من اتهامات، لأن الوظيفة العامة كمجال للتطبيق الكلاسيكي تجعل من حق كل موظف مهدد بعقوبة تأديبية الاطلاع على ملفه لمناقشة الأسباب المعتمدة وأن يقدم دفاعه بشكل ملائم [2]، وكل خرق لهذا الحق يؤدي إلى إلغاء القرار المطعون فيه، وهو ما أكده القضاء الإداري في عدة مناسبات.

حيث قضت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى في قرارها الصادر بتاريخ 1989/03/25: " من المقرر قانونا أنه في حالة إيقاف الموظف يجب تسوية الحالة في مدة 6 أشهر ابتداءا من يوم تبليغ قرار الإيقاف، ومن ثم فإن القرار الإداري المخالف لهذا المبدأ يعد مشوبا بعيب في خرق القانون ولما كان الطاعن قد تم توقيفه عن مهامه كمعلم بموجب مقرر مؤرخ في 1970/11/29

---

[1]- قرار الغرفة الثانية لمجلس الدولة، بتاريخ 2001/01/22، قضية (ل ع) ضد (والي ولاية جيجل)، المرجع نفسه، ص 301.

[2]- أحمد محيو، المرجع السابق، ص 185.

وأنه منذ هذا التاريخ لم يستلم أي تبليغ يتضمن فصله أو إرجاعه إلى عمله ، فإن المقرر المطعون فيه بإغفاله هذا الإجراء يتعين إبطاله "[1].

وهو ما قضى به مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 2002/05/27 بأن استلام الإنذار يتم بالإشهاد من طرف البريد أو مصالح الأمن المختصة أو الدرك الوطني وأن الإشهاد يحل محل تبليغ الشخص، وفي حالة تعذر الإشهاد المذكور ترسل الإدارة الإنذار لآخر عنوان وهو ما لم تأخذ به المستأنفة مما عرض قرارها غير الشرعي بالعزل للإلغاء[2].

كما قضى في قراره الصادر بتاريخ 20 أفريل 2004: " حيث يجب إثبات الاستدعاء القانوني و الرسمي بوصل استلام موقع عليه من طرف الموظف أو بمحضر رسمي ممضى عليه من طرف المستأنف، وأن تقديم نسخة من الاستدعاء الموجه للمعني بالأمر دون إثبات استلامه من طرف هذا الأخير غير كاف لإثبات استدعائه بصفة قانونية، إذ يعتبر استدعاء الموظف في المسائل التأديبية للمثول أمام لجنة التأديب إجراءا جوهريا يدخل ضمن حماية حقوق الدفاع ويجب على الإدارة المستخدمة التأكد من الاستدعاء القانوني قبل اتخاذ العقوبة التأديبية.

وحيث أن قضاة الدرجة الأولى لما اعتبروا الوقائع ثابتة في حق الطاعن اعتمادا على مقرر لجنة التأديب دون مراعاة أحكام المادة 25 من المرسوم رقم 10/84 المؤرخ في 14 جانفي 1984 ودون التأكد من صحة استدعاء المستأنف بصفة قانونية أمام لجنة التأديب يكونوا قد أخطأوا في تطبيق القانون مما يعرض قرارهم للإلغاء[3].

فمجرد عدم إثبات استدعاء الموظف إلى لجنة التأديب يعرض القرار التأديبي للإلغاء فكيف إذا لم يتلق الطاعن أي إخطار قانوني للمثول أمامها؟.

---

[1]- قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى، بتاريخ 1989/03/25، قضية (ب ز ع) ضد (وزير التربية والتعليم الأساسي بالجزائر)، المجلة القضائية، لسنة 1991، العدد 3، ص 162، نقلا عن الموسوعة القضائية الجزائرية 1987-2001، قرص مضغوط.

[2]- قرار الغرفة الثانية لمجلس الدولة، بتاريخ 2002/05/27، قضية (وزير المالية) ضد (ف م)، مجلة مجلس الدولة، لسنة 2004، العدد 05، ص 178.

[3]- قرار الغرفة الثانية لمجلس الدولة، بتاريخ 2004/01/20، قضية (م ع) ضد (والي ولاية بسكرة)، المرجع السابق، ص 143.

وفي المقابل فإن احترام هذا الإجراء – إعلام الموظف - يجعل القرار المتخذ شرعيا ومطابقا للقانون، وهو ما أكده مجلس الدولة في قراره الصادر بتاريخ 20 جانفي 2004 الذي جاء فيه: "... حيث أن استلام الطاعن لإعذارين للالتحاق بعمله وتوقيعه على الإشعار بالاستلام يجعل غيابه غير شرعي، ويعد في حالة إهمال المنصب، الأمر الذي يجعل القرار المتخذ في حقه والمتضمن عزله عن العمل بسبب الغياب غير المبرر قرارا شرعيا مطابقا للقانون "[1].

كما يترتب عدم تمكين الموظ ف المعاقب من الاطلاع على الملف إلغاء القرار التأديبي وبذلك قضت الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى بتاريخ 29 أكتوبر 1977: "... إن للموظف الحق في الإطلاع الشخصي على الملف وما دام هذا الإجراء الجوهري لم يحترم، فإنه يستوجب إلغاء القرار المطعون فيه "[2].

وهو ما قضت به المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ 1990/04/21 حيث جاء فيه: " من المقرر قانونا أنه يحق لكل موظف الذي يحال على لجنة الموظفين التي تجتمع في مجلس تأديبي أن يطلع على ملفه التأديبي فور الشروع في إجراءات القضية التأديبية، ويمكن أن يقدم أي توضيح كتابي أو شفوي، كما أن يستعين بأي مدافع يختاره للدفاع عنه، ومن ثم فإن قرار فصل الطاعنة المتخذ دون احترام المقتضيات القانونية والتنظيمية يعد مشوبا بعيب تجاوز السلطة، ومتى كان ذلك استوجب إبطال القرار المطعون فيه "[3].

هذا وقد قضى المجلس الأعلى في قراره الصادر بتاريخ 1985/06/01: "... أن مسؤولية الإدارة المرفقية، قد تدفع بها حرصا منها على مصلحة المرفق عند الاقتضاء، اتخاذ إجراءات ضد موظفيها، مخولة لها بعنوان سلطتها، ومتى صدر عنها قرار بالإبعاد المؤقت عن الوظيفة لغاية البث في أمر الموظف، اعتبر هذا الإجراء ضمن صلاحيتها، وكان غير خاضع لشرط إبلاغ المعني بالملف

---

[1]- قرار الغرفة الثانية لمجلس الدولة، بتاريخ 2004/01/20، قضية (ع ع) ضد (مدير التكوين المهني والتمهين زيغود يوسف قسنطينة)، المرجع نفسه، ص 172.

[2]- قرار الغرفة الإدارية للمجلس الأعلى ،بتاريخ 1977/10/29، قضية (محافظ الشرطة حمادي محمد) ضد (المدير العام للأمن الوطني)، مشار إليه في أحمد محيو، المرجع السابق، ص 185.

[3]- قرار الغرفة الإدارية للمحكمة العليا، بتاريخ 1990/04/21، قضية (ف م) ضد (وزير العدل)، المجلة القضائية لسنة 1992، العدد 03، ص 151، نقلا عن الموسوعة القضائية الجزائرية 1987–2001، قرص مضغوط.

لعدم اكتسائه الطابع التأديبي ولاحتفاظه للمعني بالحق في التعويض عند ثبوت عدم تبرير إجراء الإيقاف عن الوظيفة. مما يستوجب معه رفض الطعن الموجه ضد هذا القرار "[1].

غير أن الإبعاد المؤقت كإجراء تحفظي، لا يمكن اتخاذه إلا في حالة ما إذا كان الموظف متهما بارتكابه خطأ جسيما، يمكن أن يؤدي إلى عقوبة من الدرجة الرابعة، أو كان محل متابعات جزائية لا تسمح ببقائه في منصبه، ما يستلزم بالضرورة تمكينه من الإطلاع على ملفه كضمانة أساسية لمواجهة الاتهامات الخطيرة الموجهة إليه.

ج تسبيب القرار التأديبي:

إن تسبيب القرار التأديبي له أهمية متفاوتة، فهو يمكن الإدارة (السلطة التأديبية) من الاطلاع على وقائع القضية وما تحتويه أوراقها ومستنداتها وكذا الاطلاع على ما أبداه الموظف من دفوع وما قدمه من طلبات، كما يمكّن الموظف ويبصّره بما نسب إليه من عقوبات فيتخذ من خلالها موقفه إما بقبول العقوبة أو التظلم منها إذا أحس أنه لم ينصف.

ويمكّن أخيرا جهات الطعن إذا ما وصل النزاع بين يديها من التحقق من مناسبة العقوبة أو عدم مناسبتها مع الخطأ المهني المقترف، كما يتبين لها من خلاله مدى احترام السلطات التأديبية ومراعاتها لحقوق الدفاع.

فالتسبيب هو ذكر وتبيان الأسباب التي قام عليها القرار التأديبي بشكل واف، يمكّن من ممارسة الرقابة عليه وإلا فلن يعد تسبيبا بمفهوم القانون، وهو ما قضى به مجلس الدولة في قراره بتاريخ 25 أكتوبر 2005 الذي جاء فيه: "... حيث بذلك، إن ما جاء بمضمون القرار محل الطعن ليس تسبيبا بمفهوم القانون، لأنه على هذه الحالة يتعذر على مجلس الدولة مناقشة مدى شرعية هذا القرار... مما يتعين عليه إبطاله "[2].

---

[1]- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، بتاريخ 1985/06/01، قضية (ب ر) ضد (مدير التربية)، المجلة القضائية لسنة 1989، عدد 3، ص 200، نقلا عن الموسوعة القضائية الجزائرية 1987-2001، قرص مضغوط.

[2]- قرار الغرفة الخامسة لمجلس الدولة، بتاريخ 2005/10/25، قضية (وزير العدل) ضد (ص ص)، مجلة مجلس الدولة لسنة 2006، العدد 08، ص 235.

وقد أخذ المشرع الجزائري بهذه الشكلية الجوهرية سابقا من خلال المرسوم رقم 59/85، إذ على السلطة التي لها صلاحية التعيين أن تقرر عقوبات الدرجة الأولى والدرجة الثانية بمقرر مبين للأسباب[1].

ورغم غياب نص يوجب الالتزام بشكلية التسبيب ضمن القرارات التأديبية التي تتضمن عقوبات من الدرجة الثالثة حسب المرسوم 59/85، إلا أن هذا لا يعني ألاّ تسبب هذه الأخيرة، كونها أشد العقوبات المدرجة ضمن سلم العقوبات التأديبية وبالتالي لا يتصور خلوّ القرارات المتخذة بشأنها من هذه الشكلية الجوهرية خاصة وأن هذه العقوبات لا توقع إلا بعد أخذ الرأي المطابق للجان المتساوية الأعضاء.

وهو ما انتهجه المشرع بمقتضى الأمر رقم 03/06 حيث نص على أن تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية بقرار مبرر بعد حصولها على توضيحات كتابية من المعني، وأن تتخذ العقوبات من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مبرر بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية متساوية الأعضاء المختصة المجتمعة كمجلس تأديبي[2].

فالتسبيب يعد تجسيدا لمنطق الضمان وهو الكفيل بالكشف عن حقيقة نية الإدارة، إذ في ضوئه يمارس القاضي رقابته على الجهاز الإداري وما يحدث بداخله[3].

بعدما استقر الفقه والقضاء في بداية الأمر على أن الإدارة ليست ملزمة بتسبيب قراراتها، وأمام الانتقادات التي تعرض لها مبدأ عد م التسبيب، سار الوضع نحو ضرورة تسبيب القرارات الإدارية دعما لشفافية العمل الإداري ومثال ذلك قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية الآنسة Riffault الذي سجل تقلبا جد مهم في هذا الشأن والذي جاء فيه:[4]

« Toute décision prononçant une sanction disciplinaire doit être motivée que : par cette disposition, le législateur a entendu imposer à l'autorité qui prononce une sanction, l'obligation de préciser elle même sa décision, les griefs, qu'elle entend retenir à l'encontre du fonctionnaire intéressé de sorte que ce dernier puisse à la seule lecture de la décision qui est motifiée, connaître les

---

[1]- المادة 125-126 من المرسوم رقم 59/85.

[2]- المادة 165 من الأمر رقم 03/06.

[3]- يحيى قاسم علي سهل، المرجع السابق، ص 254.

[4]- C E 28/05/1965, Ramdane Babadjy, Op.cit, P 884.

motifs de la sanction qui le frappe, que la volonté du législateur n'est pas suite par respectée lorsque la décision prononçant la sanction ne comporte par elle-même aucun motif et se borne à se référer à l'avis même conforme, d'un organisme purement consultatif ».

فإذا كانت الشرعية الخارجية التي يؤمّنها القضاء الإداري للقرارات التأديبية بفرضه رقابته عليها من هذا الجانب تبدو واضحة ظاهرة للعيان، إلا أن الوضع يكون أكثر دقة وتعقيدا، إذا ما تعلق الأمر بالشرعية الداخلية.

ثانيا. الرقابة على الشرعية الداخلية:

إن احترام القرار الإداري للقواعد الشكلية والإجرائية، بأن يكون قد اتخذ من السلطة المختصة قانونا، ووفقا لإجراءات سليمة لا يكفي، بل لابد أن يكون موضوع القرار مطابقا للقانون ولأهدافه المسطرة، وهو ما يعبر عنه باحترام القرار الإداري للشرعية الداخلية.

لذا توصف الرقابة الداخلية بأنها رقابة موضوعية تستهدف مطابقة القرار الإداري لأحكام القانون في محله أو سببه أو هدفه، في حين كانت الرقابة الخارجية بعيدة عن فحوى القرار المطعون فيه[1]، فيكون على القاضي إتباع المراحل التالية[2]:

- رقابة الوجود المادي للواقعة ونسبتها للمتهم، وذلك بمناقشة كافة الأدلة الشفوية أو المكتوبة.

- ومتى اطمأن القاضي إلى أن الواقعة قد ارتكبت فعلا، وأن الموظف هو الذي ارتكبها تعيّن عليه كذلك التحقق من أنها تكوّن حقيقة فعلا يرتفع إلى صنف الخطأ الذي يستحق العقاب.

- وأخيرا يجري مقارنة بين الخطأ الذي ثبت وجوده ونسبته إلى الموظف، والجزاء الذي وقع عنه حتى يطمئن إلى عدم المبالغة في تقدير الجزاء.

فإذا ما خالفت الإدارة في قرارها مقتضى القانون، يكون العيب هنا متعلقا بخرق القانون، أما إذا تجاوزت الأهداف التي رسمها لها القانون، فنكون بصدد الانحراف بالسلطة.

---

[1]- علي جمعة محارب، المرجع السابق، ص 349.

[2]- عبد الرحمن بوكثير، المرجع السابق، ص ص 106-107.

وإن كان عيب مخالفة القانون ينطوي على رقابة المحل ورقابة السبب " 1" فإن عيب الانحراف في استعمال السلطة ينطوي على رقابة الهدف "2".

"1" عيب مخالفة القانون:

يعتبر عيب مخالفة القانون من أهم أوجه الإلغاء وأكثرها وقوعا من الناحية العملية، وأن رقابة القضاء الإداري عليه ليست خارجية كما هو الحال في عيبي الاختصاص والشكل أو الإجراءات، وإنما هي رقابة داخلية تنصب على جوهر القرار وموضوعه لتكشف عن مطابقته أو مخالفته للقانون وقد أشار الفقه الإداري المصري [1] إلى ثلاثة أشكال وأوضاع تظهر فيها صور عيب مخالفة القانون:

- المخالفة المباشرة أو الواضحة للقاعدة القانونية:

حيث تقوم الإدارة بتصرفات عمدية صريحة إيجابية لا تتفق مع مقتضيات القواعد القانونية الملزمة لها وذلك بتجاهلها واعتبارها غير موجودة وكأنها لم تكن، أو تمتنع سلبا عن اتخاذ إجراءات توجبها تلك القواعد القانونية الملزمة لها بما يؤدي بقرارها الإيجابي أو السلبي إلى وصمه بعيب مخالفة القانون ويصبح قابلا للطعن بالإلغاء.

- التفسير الخاطئ للقاعدة القانونية:

وقد تعمد الإدارة إلى تفسير القاعدة القانونية على غير وجه صحيح مع وضوح النص وعدم غموضه وربما يختلط هنا عيب المحل بعيب الغاية، حيث يتعين البحث عن نية الإدارة وقصدها من وراء هذا التفسير المنحرف المغلوط، فالقاعدة العامة أنه لا وجه لإعمال أدوات التفسير، إلا حيث يكون الغموض وعدم الوضوح يكتنفان النص القانوني، فإذا قامت الإدارة بتفسير النص الذي يكتنفه الغموض ويلفه عدم الوضوح ، فإن الخطأ في التفسير يكون في هذه الحالة مغتفرا – وهو الغالب-.

[1]- علي جمعة، المرجع السابق، ص ص 349-350.
- نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، ص ص 584-585.

ويدخل تحت التفسير الخاطئ، الحالات التي تحاول الإدارة فيها بالخطأ أن تمد نطاق القاعدة القانونية إلى حالات لا تشملها، كأن تضيف عقوبات تأديبية جديدة غير منصوص عليها قانونا بمناسبة أخطاء مهنية معينة، وهنا تكون المخالفة لمبدأ – لا عقوبة إلا بنص – المقرر جنائيا وتأديبيا.

- الخطأ في تطبيق القاعدة القانونية على الوقائع:

قد يشترط المشرع لتطبيق القاعدة القانونية تحقق واقعة محددة بشروط معينة، لأن شرعية القرار أو عدم شرعيته يتوقف على صحة وقوعها واستخلاصها من أصول ثابتة من أوراق تنتجها وترتب الأثر عليها، فإذا اقتضى المشرع أن يقع من الموظف ما يخل بمقتضيات الوظيفة أو عليها، فإن عدم إخلال الموظف بواجبات وظيفته أو الخروج على مقتضياتها لا تتحقق معه الواقعة التي قد ترتب الإدارة عليها العقوبة، وبالتالي يعتبر القرا ر التأديبي معيبا بمخالفة القانون، مما يتعين الحكم بإلغائه.

ولتوضيح عيب خرق القانون يتعين التطرق إلى رقابة السبب (أ) ورقابة المحل (ب).

(أ)– رقابة السبب:

نظرية السبب نظرية من صنع القضاء، برزت أولا في أحكام مجلس الدولة الفرنسي ثم انتقلت بعده إلى القضاء المصري.

وتعني الحالة الواقعية أو القانونية التي تحدث أولا، فتوحي لرجل الإدارة بإمكان تدخله وإصدار قراره. وقد استقر القضاء الإداري في بداية نشأته على هذا التعريف وعلى اختصاصه في مراقبة ركن السبب، إذ جاء في طعن المحكمة العليا المصرية رقم 10 لسنة 02 قضائية بجلسة 1960/09/21: " السبب في القرار الإداري هو حالة واقعية أو قانونية تحمل الإدارة على التدخل بقصد إحداث أثر قانوني هو محل القرار، ابتغاء وجه الصالح العام الذي هو غاية القرار "[1].

والقضاء الإداري في حدود رقابته القانونية، يراقب الأسباب القانونية لاكتشاف الخطأ القانوني، وكذا الأفعال لاكتشاف الخطأ في الفعل، فهو يراقب صحة قيام الوقائع وصحة تكييفها

[1]– نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، ص 593.

القانوني، أي التحقق من ماديات الوقائع (1) ثم إنزال القانون على هذه الوقائع (2) وهو ما يدخل ضمن حالات السلطة التقديرية.

(1)- الخطأ في تقدير الوقائع:

حسب الدكتور السيد محمد إبراهيم أن الرقابة على الوقائع تتناول منطقة هامة من نظرية القرار الإداري وهي منطقة السبب والغرض، فالرقابة على السبب تنصب على الوقائع الدافعة إلى إصدار القرار، أما الرقابة على الغرض فهي رقابة تنصب على الوقائع المحيطة والملابسة لإصدار القرار.

وبهذا تشترك الرقابة على السبب وعلى الغرض في أنها رقابة تنصب على الوقائع، الأولى وقائع دافعة لإصدار القرار والثانية وقائع محيطة بإصدار القرار[1].

وذهب الأستاذ أحمد محيو إلى أن رقابة أسباب الوقائع يمكن أن تبيّن مدى صحتها المادية أو تكييفها القانوني الصحيح، وفي بعض الحالات يمكن أن تؤدي إلى رقابة ملاءمة القرار. فالقاضي يمارس رقابة محدودة عندما يهتم فقط بالتحقق من صحة الوقائع المادية، وذلك بالتساؤل فيما إذا كانت الواقعة التي بنت عليها الإدارة قرارها موجودة؟.

وبتعميق تقصيه يتوصل إلى التكييف القانوني للوقائع وهذا يقوم على التحقق من أن الواقعة تبرر القرار الصادر.

وقد يحدث في بعض الحالات الخاصة والنادرة أن يقوم القاضي بتقدير العمل الإداري[2].

وليس معنى ذلك أن يحل القضاء الإداري في إعمال رقابته محل السلطات التأديبية المختصة فيما هو متروك لتقديرها، إذ أنها حرة في تقدير الدلائل والبيانات والقرائن لتأخذها دليلا إن اقتنعت بها وتطرحها إذا تطرق الشك إلى وجدانها، وإنما رقابة القضاء الإداري في ذلك رقابة

[1]- السيد محمد إبراهيم، رقابة القضاء الإداري على الوقائع في دعاوى الإلغاء، مجلة العلوم الإدارية، العدد الأول، يونيو 1963، ص 101.

[2]- أحمد محيو، المرجع السابق، ص ص 188-190.

قانونية تكمن في التحقق، مما إذا كانت النتيجة التي انتهى إليها القرار التأديبي منتقاة من أصول موجودة ماديا أو قانونيا[1].

وإن كانت القرارات التي تصدر في هذه الحالات — التحقق من ماديات الوقائع- تنأى فيما مضى عن كل رقابة فيما عدا عيبي الاختصاص والشكل، حيث كانت حرية الإدارة في اتخاذ هذه القرارات تسدّ كل باب لإشراف القاضي، خشية الاعتداء على هذه الحرية من جهة وتعطيل نشاطها من جهة أخرى، وبما أن القانون لم يحدد الوقائع والحالات التي تصدر فيها تلك القرارات وتركها لتقدير الإدارة، فإنه لا يجوز إجراء الرقابة على صحة هذه الوقائع، لذلك كان مجلس الدولة يقضي بعدم قبول الطعون الموجّهة ضد هذه القرارات والمؤسسة على خطأ في أهدافها أو أسبابها أو بواعثها.

وبعد أن كان الاتجاه إلى عدم الرقابة على الوقائع والأسباب في القرارات التقديرية أمرا مقررا في الفقه والقضاء فيما مضى، فالثابت أن سجل تحولا رئيسيا عن هذا المذهب من قبل مجلس الدولة الفرنسي في بسط رقابته والتحقق من ماديات الوقائع، وقد أورد، الدكتور السيد محمد إبراهيم صورا عنها، ارتأينا بدورنا نقلها والإحالة إليها[2]:

– صدر قرار تعيين السيد Monod الذي ذكر في القرار أنه أحيل إلى التقاعد بناءا على طلبه، فقام هذا الأخير برفع دعوى طالبا إلغاء هذا القرار المتضمن إحالته إلى التقاعد بناءا على طلبه مستندا في ذلك إلى أنه لم يقدم طلبا ما، وقد أجابت الوزارة ردا على الدعوى أنها لا تجهل أن المدعي لم يقدم طلبا بإحالته إلى التقاعد، وأنها إذا كانت قد أشارت إلى ذلك في القرار، فإنما قصدت ألا يحمل القرار على أنه جزاءا تأديبيا بالنسبة له، وقد رفض مجلس الدولة الدعوى مستندا إلى أن المدعي قد توافرت فيه شروط السن ومدة الخدمة التي يتطلبها القانون للسماح له بطلب إحالته إلى المعاش، ولذلك فإن هذه الإحالة ليست لها صفة الجزاء التأديبي في الحالة المعروضة، وإذا كان القرار أشار خطأ إلى أن هذه الإحالة قد صدرت بناءا على طلبه، فإن عدم صحة هذه الإشارة ليست في ظروف الدعوى، مما تعيب القرار بعدم الشرعية.

---

[1]- نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، ص 595.

[2] السيد محمد إبراهيم، رقابة القاضي الإداري على الوقائع في دعاوى الإلغاء، المرجع السابق، ص ص111-113.

- وفي دعوى Trepont فإن المدعي أحيل إلى التقاعد بقرار أشير فيه إلى أن هذه الإحالة تمت بناءا على طلبه، وعلى ذلك أقام دعواه طالبا إلغاء هذا القرار، مستندا في ذلك إلى أن واقعة تقديم الطلب هي واقعة غير صحيحة، إذ أنه في الحقيقة لم يقدم طلبا ما، وقد تبين من البحث أنه لم يكن هناك طلب مقدم من المدعي، وإزاء ذلك طلب مفوض الدولة الإلغاء، ولكنه طلب إلغاء الإشارة الواردة في القرار عن الاستقالة باعتبار أن القرار يمكن أن يكون صحيحا متى جرد من هذه الإشارة، وقد أقر مجلس الدولة في حكمه الصادر سنة 1922 ما جاء بتقرير المفوض بعدم صحة واقعة تقديم الطلب ولكنه ذهب بعيدا عنه في الآثار التي رتبها على ذلك، إذ ألغى القرار إلغاءً كليا و لم يقصره على الإشارة غير الصحيحة، وردد بحيثيات حكمه: " من حيث أنه وفقا للمستندات المقدمة في الدعوى فإن الثابت أن المدعي بعيدا عن أن يكون قد شارك في طلب إحالته إلى التقاعد، فإنه يؤكد على العكس في نيته في البقاء في وظيفته، وأنه بإصدار القرار مؤسسا على أنه تم بناءا على طلبه فإن الوزير يكون قد أقامه على واقعة غير صحيحة ماديا وأعطاه سببا منعدما ومن ثمة يكون هنالك محل لإلغائه لمجاوزة السلطة ".

- دعوى Blanchard الذي حرم من وظيفته كمساعد للمدير لأنه " نقل إلى وظيفته بناءا على طلبه " ولما كان هذا الطلب غير قائم في الوقائع، فقد قام مجلس الدولة بحكمه الصادر سنة 1923 بإلغاء القرار تأسيسا على ذات العبارات التي ذكرها في حكم Trepont، واقعة مادية غير صحيحة، وسبب قانوني منعدم ومجاوزة السلطة.

- وكذلك دعوى Lefran وكان قد فصل لإلغاء وظيفته، وتبيّن لمجلس الدولة أن هذه الوظيفة قد شغلت بموظف آخر بعد قرار الفصل بعدة أيام، أي أنها لم تكن قد ألغيت حقيقة، وبذلك فقد أسست الإدارة قرارها على واقعة مادية غير صحيحة، وبالتالي أعطته سببا قانونيا منعدما.

(2)- الخطأ في التكييف القانوني للواقعة:

في هذه الحالة، أي الخطأ في التكييف القانوني للواقعة أو ما يعرف بإنزال القانون على الوقائع، فإن القاضي يراقب الواقعة من حيث شرعيتها ومدى اتفاقها أو تعارضها مع القوانين المتعلقة بها، ذلك أن التكييف هو وصف الواقعة ما إذا كانت تكوّن خطأ مهنيا يدفع السلطات التأديبية إلى التدخل لإحداث مركز قانوني معين هو العقوبة التي توقعها على الموظف ابتغاء مصلحة عامة هي حسن سير المرافق بانتظام واطراد[1].

وإذا كان المشرع قد قام بتجريم بعض الأفعال تاركا لسلطة التأديب مهمة تجريم أفعال وتصرفات أخرى كونها الأقرب والأقدر على تقييمها، وأصبح بذلك للسلطات التأديبية اختصاص تقديري واسع في اعتبار فعل ما أو عدم اعتباره خطأ مهنيا تبعا لمنحاها في التفسير والتكييف نحو التوسعة والتضييق[2]. إلا أن هذا التكييف ليس بعيدا عن رقابة القضاء.

فإذا ما أصدرت الإدارة قرارا مستندة في ذلك إلى واقعة معينة، فإنه من الممكن رقابة صحة هذه الواقعة ماديا.

ولكن كيف يمكن بعد ذلك أن نترل عليها القانون؟ في حين أننا نسلم بأن القانون قد خلا من قواعد تحكم هذه الواقعة.

وردا على هذا التساؤل يرى الدكتور السيد محمد إبراهيم [3] أن القرار إما أن يستند إلى واقعة معينة استخلصتها الإدارة من بحثها لظروف الحالة، وإما أن يستند إلى قاعدة عامة وضعتها الإدارة وطبقتها على الحالة المعروضة عليها.

ففيما يتعلق بالواقعة المستخلصة، فقد تكون من نظام جنائي أو مدني أو إداري، ولذلك فإن القاضي يراقب صحة تكييفها في ظل هذه القوانين، أما فيما يتعلق بالقاعدة التي تضعها الإدارة، فإن القاضي يراقب مشروعيتها ومدى اتفاقها أو تعارضها مع القوانين المتعلقة بها، وفي مسائل التأديب يراقب القضاء التكييف القانوني للأفعال المنسوبة إلى الموظف وما إذا كانت تشكّل

---

[1]- نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، ص 594.

[2]- مغاوري محمد شاهين، المرجع السابق، ص 125.

[3]- السيد محمد إبراهيم، رقابة القضاء الإداري على الوقائع في دعوى الإلغاء، المرجع السابق، ص 113-114.

خطأ مهينا يستوجب توقيع الجزاء. ويوضح هذا المثال المستقى من أحكام القضاء، فقد نسب إلى قاض قيامه بأعمال تجارية، في حين لم يثبت قيامه بأي أعمال تجارية، وأن ملكيته للمحل التجاري لا يشكل عائقا لممارسة مهامه ولا يمس باستقلالية القضاء، حيث بالتالي فإن المجلس الأعلى للقضاء قد ارتكب خطأ في تكييف الأفعال باعتباره العارض وبفعل ملكيته لمحل تجاري فقط، والذي لا يسيّره قد أخل بالتزامه بالتحفظ[1].

ومن أمثلة ممارسة القضاء الفرنسي رقابته على الخطأ في التكييف القانوني للواقعة إلغاءه لعقوبة تأديبية استنادا إلى الخطأ في التكييف القانوني للواقعة في حكمه الصادر بتاريخ 15 جوان 2005 في قضية Ministre de la défense et le directeur général de la gendarmerie national C/M.B [2].

(ب)- رقابة المحل:

محل القرار الإداري هو الأثر القانوني الذي يترتب عليه حالا ومباشرة بإنشاء أو تعديل أو إلغاء مراكز قانونية، وهو ما يميز العمل الإداري بوصفه عملا قانونيا عن العمل المادي الذي يكون محله دائما نتيجة واقعية. فالقرار الصادر بفصل موظف محله قطع العلاقة بينه وبين الإدارة، لأن هذا هو الأثر المباشر لهذا القرار، ومحل قرار التعيين في وظيفة عامة هو إسناد أو وضع شخص ما في مركز قانوني وظيفي تحدده قوانين الوظيفة العامة[3].

وعليه يجب أن يكون محل القرار الإداري مشروعا غير مخالف للقانون في معناه الواسع.

هذا وقد لوحظ أن مجلس الدولة الفرنسي قد توسع في تفسيره للرقابة على الوجود المادي للوقائع، حتى قيل أنه قد تعدى على نطاق التكييف القانوني الذي يحتفظ به عادة لسلطة التأديب، ورغم تظاهر مجلس الدولة بأنه يقبل تكييف الوقائع على نحو ما قامت به سلطة التأديب، إلا أنه يتحقق مما إذا كانت هذه الوقائع بالتكييف الذي تمت به تبرر أو لا تبرّر الجزاء الموقع منظورا إلى

---

[1]- قرار الغرفة الأولى لمجلس الدولة، بتاريخ 1998/07/27، قضية (المجلس الأعلى للقضاء)، مجلة مجلس الدولة سنة 2002، العدد1، ص ص 83-84.

[2]- CE , 15 juin 2005, Ministre de la défense et le directeur général de la gendarmerie nationale C/M.B , A.J.D.A, 12/09/2005, N° 30, Dalloz, PP 1689-1690.

[3]- عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 222.

الوقائع نظرة مجردة[1]، بداية مع قرار " Lagrange " ثم قرار " Gomel "، إذ أصبح القاضي يخضع الإدارة لحد أدنى من الرقابة ينصب على تقدير الوقائع من طرفها، إنها الرقابة على الخطأ الظاهري في التقديرL'erreur manifeste d'appréciation المعروفة كذلك بالرقابة الضيقة[2].

وقد عرف القضاء المصري رقابة الملاءمة، حيث استقر قضاء المحكمة العليا على أن شرعية القرارات التأديبية منوطة بألا يشوبها غلو، وأقرت بسلطة رقابتها على هذه القرارات إذا ما اتسمت بعدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الخطأ المهني وبين نوع الجزاء ومقداره، فجاء في حكمها بتاريخ 11 نوفمبر 1961: " لئن كان للسلطات التأديبية ومن بينها المحاكم التأديبية سلطة تقدير خطورة الذنب الإداري وما يناسبه من جزاء بغير معقب عليها في ذلك، إلا أن مناط مشروعية هذه السلطة، شأنها كشأن أية سلطة تقديرية ألا يشوب استعمالها غلوّ، ومن صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الذنب الإداري وبين نوع الجزاء ومقداره، ففي هذه الصورة تتعارض نتائج عدم الملاءمة الظاهرة مع الهدف الذي تغياه القانون من التأديب، والهدف الذي توخاه القانون من التأديب هو بوجه عام انتظام سير المرافق العامة، ولا يتأتى هذا التأمين، إذا انطوى الجزاء على مفارقة صارخة. فركوب متن الشطط في القسوة يؤدي إلى إحجام عمال المرافق العامة عن حمل المسؤولية خشية التعرض لهذه القسوة الممعنة في الشدة والإفراط المسرف في الشفقة يؤدي إلى استهانتهم بأداء واجباتهم طمعا في هذه الشفقة المفرطة في اللّين، وعلى هذا الأساس يعتبر استعمال سلطة تقدير الجزاء في هذه الصورة مشوبا بالغلو، فيخرج التقدير من نطاق المشروعية إلى نطاق عدم المشروعية، ومن ثم يخضع لرقابة هذه المحكمة، ومعيار عدم المشروعية في هذه الصورة ليس معيارا شخصيا، وإنما هو معيار موضوعي قوامه أن درجة خطورة الذنب الإداري لا تتناسب مع نوع الجزاء ومقداره، وغني عن البيان، أن تعيين الحد الفاصل بين المشروعية ونطاق عدم المشروعية في الصورة المذكورة مما يخضع أيضا لرقابة هذه المحكمة "[3].

---

[1]- محمد ماجد ياقوت، الدعوى التأديبية في النظام الوظيفي لضباط وأفراد الشرطة...، المرجع السابق، ص 56.

[2]- فريدة أبركان، رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، مجلة مجلس الدولة، سنة 2002، العدد 1، ص 39.

[3]- السيد محمد إبراهيم، الرقابة القضائية على ملاءمة القرارات التأديبية، مجلة العلوم الإدارية، العدد الثاني، ديسمبر 1963، ص ص 265-268.=

=- سمير يوسف البهي، المرجع السابق، ص 121.

وإذا كانت الإدارة حرة في تقدير مناسبة القرار الإداري وملاءمته، فإن القضاء الإداري في كل من فرنسا ومصر يفرض عليها التزاما قانونيا بأن تضع نفسها في أفضل الظروف حتى تستطيع أن تصدر أفضل القرارات[1].

فإن كان هذا هو موقف القضاء الفرنسي والمصري حول مسألة الرقابة القضائية على التناسب بين الخطأ والعقوبة فما هو يا ترى موقف القضاء الجزائري في هذا الشأن؟

حسب رئيسة مجلس الدولة السيدة فريدة أبركان، فإن الرقابة على الغلط الواضح في التقدير يعدّ صمام أمان بالنسبة للحالات التي تتعسف الإدارة فيها صراحة بسلطتها التقديرية، إذ أن الإدارة ملزمة بانتهاج طريق السلوك المعقول، وأنها إذا ما ارتكبت غلطا واضحا يتجاوز حدود المعقول في حكمها المنصب على عناصر الملاءمة، فإن القاضي يقوم برقابة مخففة على التكييف القانوني بطرحه لسؤالين:

- السؤال الأول: هل ارتكب الموظف أفعالا كفيلة بتبرير الجزاء؟

وهذه رقابة عادية على التكييف، حيث يحل القاضي عند الاقتضاء محل تكييف الإدارة.

- السؤال الثاني: ألا يعد الجزاء المسلط عليه مبالغا فيه؟

وهذه رقابة على الاختصاص التقديري في حدود الغلط الواضح في التقدير.

وإن كان بالإمكان تتابع هذين النوعين من الرقابة بخصوص نفس القرار.

فالإدارة تتمتع بسلطة تقديرية في اختيار الجزاء، غير أن القاضي يمارس رقابة دنيا عندما يتوصل إلى وجود خطأ واضح ناجم عن تعسف الإدارة في حرية التصرف الممنوحة لها وعن تجاوزها حدود المعقول في حكم تبنته بخصوص عناصر الملاءمة، وهو ما قضت به الغرفة الإدارية للمحكمة العليا في قضية (س) ضد وزير العدل والمجلس الأعلى للقضاء، حيث تم عزل (س) بسبب ارتكابه حسب الوزير أفعالا ماسة بمهنة القضاء، وكان على القضاة الجواب على مسألة أولى تضمنتها إحدى مقتضيات القانون الأساسي للقضاء وتمنع الطعن بأي طعن في قرارات المجلس

---

[1]- محمد مصطفى حسن، الرقابة القضائية على حدود السلطة التقديرية، مجلة العلوم الإدارية، العدد الأول، يونيو 1980، ص 130.

الأعلى للقضاء، وقررت المحكمة العليا تبعا لاجتهاد قضائي سابق بأن: " الطعن من أجل تجاوز السلطة موجود حتى بدون نص، ويستهدف طبقا للمبادئ العامة للقانون احترام القانونية La légalité. وأنه لا يمكن للمقتضيات المقررة في المادة 99 من القانون الأساسي حرمان الطاعن من الطعن من أجل تجاوز السلطة المفتوح له في هذا المجال على غرار المجالات الأخرى عملا بالمبادئ العامة للقانون ".

فما كان مطلوبا بالتالي هو أولا مراقبة مدى توافر الخطأ، أي القيام برقابة عادية، وهل تكون الإدارة باتخاذها قرار يقضي بعزل (س) قد قدرت الأفعال تقديرا معقولا يبرّر هذا القرار؟

إن جواب المحكمة العليا تمثل في إبراز عدم تناسب الجزاء النهائي مع الأخطاء المرتكبة[1].

وقد أكد مجلس الدولة رقابته على التناسب بين الخطأ المهني المرتكب والعقوبة التأديبية الموقعة بمناسبته، حيث جاء في قراره الصادر بتاريخ 28 جويلية 1998 في إحدى حيثياته: "... حيث أنه وحتى ولو كانت هذه الأفعال التي لم ينازع في ماديتها ذات طابع يبرر عقوبة تأديبية، فإن المجلس الأعلى للقضاء، قد ارتكب بالرغم من هذا خطأ صارخا في التقرير بتسليط العقوبة الأشد المنصوص عليها في النصوص المطبقة على المعني.

لهذه الأسباب، يقضي مجلس الدولة بإبطال قرار العزل الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 1996/07/11... "[2].

فرقابة القاضي الإداري امتدت إلى تقدير مدى تناسب درجة العقوبة المسلطة مع درجة الخطأ المرتكب بوصفه أن المجلس الأعلى للقضاء قد ارتكب خطأ صارخا بتسليطه العقوبة الأشد التي لا تتناسب بتاتا مع الأفعال المتنازع عليها.

وبمفهوم المخالفة، فإن رقابة القاضي الإداري لا تمتد إلى تقدير نسبة درجة العقوبة الموقعة، إلا إذا تبين له عدم التناسب الواضح بين نسبتي الخطأ والعقوبة، وهو ما قررته الغرفة الرابعة لمجلس

---

[1]- فريدة أبركان، المرجع السابق، ص ص 39-40.

[2]- قرار الغرفة الرابعة لمجلس الدولة، بتاريخ 1998/07/27، قضية (س) ضد (المجلس الأعلى للقضاء)، مجلة مجلس الدولة سنة 2002، العدد 1، ص ص 83-84.

الدولة بتاريخ 26 جويلية 1999، حيث جاء في قرارها: "... وحيث ترتّبا على ذلك، فإن المستأنف قد يكون قد ارتكب خطأ مهنيا، مما يبرر تسليط عليه عقوبة تأديبية خلافا لادعاءاته.

وحيث من جهة أخرى، فإن من الثابت فقها وقضاءا، أن رقابة القاضي الإداري لا تمتد إلى تقدير نسبة درجة العقاب المسلط، إلاّ إذا تبين له عدم التلازم الواضح بين نسبتي الخطأ والعقوبة، وهو أمر غير متحقق في قضية الحال... "[1].

هذا وتجدر الإشارة إلى أن القاضي الجزائري قد مارس رقابته على مبدأ التناسب منذ أن قرره المشرع صراحة في المرسوم رقم 302/82 كما تم بيانه في الفقرة الأولى من الفرع الأول من المطلب الثاني من المبحث الثاني من الفصل الأول من هذا البحث، فقد جاء في قرار المجلس الأعلى بتاريخ 07 ديسمبر 1985: " من المقرر قانونا أن الأخطاء المهينة تشمل كل تقصير مرتكب في ممارسة الوظيفة، والتي تمس من حيث طبيعتها بشرف واعتبار الموظ ف أو الكفيلة بالحط من قيمة الفئة التي ينتمي إليها أو المس بصورة غير مباشرة بممارسة الوظيفة... ولما كانت الأخطاء المهينة المرتكبة من الموظف كافية لتبرير عزله، فإن الإدارة كانت محقة في قرارها بتسليطها هذا الجزاء عليه "[2]، فعبارة " كافية لتبرير " تعبّر على ضرورة المناسبة بين الخطأ المهني المقترف والعقوبة التأديبة الموقعة.

[1]- قرار الغرفة الرابعة لمجلس الدولة، بتاريخ 1999/07/26، قضية (برحمة يوسف) ضد (مدير التربية والتعليم لولاية سيدي بلعباس)، مشار إليه في لحسين بن الشيخ أث ملويا، الجزء الأول، المرجع السابق، ص ص 183-191.

[2]- قرار الغرفة الإدارية بالمجلس الأعلى، بتاريخ 1958/12/07، قضية (ب م ش) ضد (وزير الداخلية، المدير العام للأمن الوطني)، المجلة القضائية، سنة 1990، العدد 1، ص ص 215-218.

"2" عيب الانحراف بالسلطة (رقابة الهدف):

ركن الهدف في القرار الإداري هو النتيجة النهائية أو الأثر الذي يستهدفه هذا القرار، فإذا كان الهدف من القرار الإداري هو تحقيق المصلحة العامة، فإنه توجد قاعدة أو مبدأ تخصيص الأهداف والتي تعني تدخل المشرع في الدولة، كون المصلحة العامة ليس لها معنى محدد[1].

فالإدارة ملزمة بتحقيق الصالح العام، ولا يحق لها أن تخرج عن هذا الهدف بغية تحقيق أغراض أو أهداف أخرى لم ينص عليها المشرع، فإن فعلت يكون هناك انحراف بالسلطة [2]، وهو يأخذ شكلا معينا يتجلى من خلال صوره (أ)، ولما كان عيب إساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها يشوب الغاية من القرار، بأن تكون جهة الإدارة لم تقصد تحقيق المصلحة العامة من قرارها وإنما قد أصدرت القرار بباعث لا يمت لتلك المصلحة بصلة، وعليه فإن هذا العيب يجب إقامة الدليل عليه (ب).

أ- صور الانحراف بالسلطة:

يذهب جمهور الفقهاء إلى أن عيب الانحراف يظهر في صورتين هما:[3]

أ -حالة محاولة الإدارة تحقيق أهداف مغايرة للمصلحة العامة.

ب -حالة مخالفة الإدارة لقاعدة تخصيص الأهداف.

ونتعرض لكل صورة على حدى فيما يلي:

(أ) حالة محاولة الإدارة تحقيق أهداف مغايرة للمصلحة العامة:

إذا كان من البداهة أن كل القرارات الإدارية يجب أن تستهدف المصلحة العامة، وأن السلطات والامتيازات الممنوحة للإدارة ليست غاية في ذاتها، بل هي وسائل لتحقيق هذه المصلحة

---

[1]- عمار عوابدي، دروس في القانون الإداري، المرجع السابق، ص 222.

[2]- رمزي الشاعر، الانحراف الإداري، مجلة العلوم الإدارية، العدد الأول، أبريل 1969، ص 312.

[3] -رمزي الشاعر، المرجع نفسه، ص ص 312-313.

- نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، المرجع السابق، ص 353.

دون الحاجة إلى النص على ذلك، فإن صدور أي قرار يخالف هذه القاعدة بأن يستهدف أمرا آخر غير المصلحة العامة هو قرار جدير بالإلغاء.

ومن أمثلة مجانبة الإدارة للمصلحة العامة:

1- استعمال رجل الإدارة لسلطاته لتحقيق منافع شخصية له ولغيره، كفصل موظف بقصد إخلاء الوظيفة لتعيين غيره من أهله أو أصدقائه، فهو بفعله هذا يهدر مصلحة أخرى لشخص آخر.

2- استعمال السلطة بقصد الانتقام: وتعد هذه الصورة من أسوأ صور الانحراف، لأن السلطة أو الاختصاص التأديبي المخول للرئيس الإداري لم يعترف له به إلا من أجل ضمان مصلحة المرفق العام وضمان حسن سيره بانتظام واطراد، وليس بقصد الانتقام أو لضغائن شخصية، وهو إن فعل يعيب قراره بعيب الانحراف بالسلطة ويجعله عرضة للإلغاء لهذا السبب.

وتطبيقا لهذا العيب، قضى مجلس الدولة الفرنسي بأن قرار المجلس البلدي الصادر في 17 ديسمبر 1971 بإلغاء الوظيفة التي كانت تشغلها الآنسة Rigot مشوبا بانحراف السلطة، إذ أن المجلس البلدي ادعى عند إلغاءه الوظيفة التي كانت تشغلها الطاعنة، أنه فعل ذلك لإصلاح المركز المالي للمجلس البلدي، في حين أنه كان يقصد من ذلك فصل الآنسة المذكورة أعلاه[1].

3- استعمال السلطة لغرض سياسي: عندما تقوم الإدارة بإنهاء مهام موظف للتعبير عن رأي سياسي معين.

(ب) حالة مخالفة الإدارة لقاعدة تخصيص الأهداف:

تنطوي حالة مجانبة الإدارة لقاعدة تخصيص الأهداف بدورها على صورتين:

1- أن يكون الغرض الذي يهدف إليه رجل الإدارة لا يدخل في اختصاصه، لأن القانون لم ينط به تحقيق هذا الهدف.

---

[1]- علي جمعة محارب، المرجع السابق، ص 353.

2- أن يسعى رجل الإدارة لتحقيق هدف يدخل في اختصاصه لكن بوسائل لم يوجب القانون استعمالها في هذا الشأن كما في حالة الجزاءات المقنعة، كنقل الموظفين كجزاء تأديبي وليس لما تتطلبه مصلحة المرفق[1].

إن عيب الانحراف بالسلطة هو من أدق العيوب، ومهمة القاضي فيه شاقة، لأنه بهذه الرقابة يمتد إلى رقابة البواعث الخفية والدوافع المستترة التي حملت رجل الإدارة على إصدار قراره، ونظرا لهذه الدقة، انتهى مجلس الدولة الفرنسي وتلاه مجلس الدولة المصري إلى إضفاءهما صفة الاحتياطية على عيب الانحراف، بمعنى أنه لو طعن في قرار إداري بأي عيب آخر مع عيب الانحراف، فإن القاضي الإداري يبدأ بفحص العيب الآخر، فإن انتهى إلى توافر هذا العيب حكم بإلغاء هذا القرار دون الحاجة إلى التعرض لعيب الانحراف[2].

إلاّ أن هذا لم يمنع من اعتماد وسائل لإثباته.

ب- إثبات عيب الانحراف بالسلطة:

يكاد يتفق فقهاء القانون الإداري على أن عيب الانحراف في ممارسة السلطة هو أشد العيوب خفاء وأصعبها إثباتا، لأن العمل الإداري كما يقول الدكتور نصر الدين مصباح القاضي الذي يشوبه عيب الانحراف عادة ما يكون من الأعمال المشروعة ظاهريا، والانحراف يتعلق بأمور خفية داخلية تكمن في بواعث الإدارة ودوافعها، فضلا عن أن القاضي لا يستطيع إحضار رجل الإدارة أمامه لاستجوابه والوقوف على مكنون قراره أو لإجراء تحقيق مع الإدارة لكشف سرّها ومعرفة حقيقة أمرها [3]، ما جعل الفقه الإداري وبعدما استقر على إلقاء عبء إثبات الانحراف بالسلطة على عاتق المدعي الذي يقع عليه إثبات استهداف الإدارة بقرارها هدفا بعيدا عن المصلحة العامة أو يغاير الهدف المخصّص أن ينتقل إلى مرحلة توزيع هذا العبء بين طرفي الدعوى بحيث يتحمل كل طرف فيها نصيبا يحدده القاضي الإداري.

---

[1]- نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، ص ص 588-589.

[2]- علي جمعة محارب، المرجع السابق، ص ص 352-353.

[3]- نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، ص591.

إن هذا الواقع فرضه اختلاف الدعاوى الإدارية عن دعاوى القضاء العادي التي تبرر قيام القاضي الإداري بدور إيجابي في سير الدعوى لعلاج ظاهرة عدم التوازن القائم بين طرفي الدعوى، حيث نجد المدعى - الموظف- في مركز غير متوازن أمام الإدارة التي بحوزتها السلطة والدليل والتي تملك وحدها الملفات والمستندات التي تسعف في إثبات الحقيقة واستخلاص وجود هذا العيب.

وفي هذا الصدد ذكر الأستاذ محمد زغداوي أنه: " ... من الضروري الاعتراف للقاضي بسلطة تضاهي هذه الصلاحيات الممنوحة للإدارة لإيجاد نوع من التوازن بين أطراف الدعوى الإدارية يمكن له بواسطتها منع الإدارة من إخفاء بعض الأدلة الأساسية للدعوى من جهة وتوجيه إجراءات التقاضي هو ذاته بما يسمح بالتغلب على مقومات الإدارة في إخفاء هذه الأدلة التي قد تكون أساسية في الدعوى بما يمس في النهاية من مصداقية الدعوى في حد ذاتها، هذه الصلاحيات تجعل القاضي يتنازل في النهاية للبحث عن الأدلة وذلك بواسطة إمكانية طلبه من الإدارة تقديم هذه الأدلة... "[1].

إن صعوبة الإثبات شجعت القضاء والفقه الإداريين على استخلاص مجموعة من الوسائل المساعدة على كشف عيب الانحراف بالسلطة هي[2]:

-ملف القضية وما يحتويه من أوراق ومستندات.

-اشتمال القرار على التسبيب: لأن دراسته تساعد على معرفة النية واكتشاف الانحراف بالسلطة فقد تعلن الإدارة عن أسباب اتخاذها للقرار المطعون فيه، فيكشف عن أهدافها بواسطة العلاقة بين الأسباب والأهداف.

-المناقشات الشفوية التي تدور داخل المجالس التي لها سلطة إصدار القرارات.

-المراسلات التي سبقت أو لحقت القرار المطعون فيه.

-التوجيهات العامة أو الخاصة التي يصدرها الرؤساء الإداريون إلى مرؤوسيهم.

---

[1]- محمد زغداوي، ملاحظات حول نظام القضاء الإداري " المستحدث "، مجلة العلوم الإنسانية، العدد10، سنة 1998.

[2]- نصر الدين مصباح القاضي، المرجع السابق، ص591.

- أحمد محيو، المرجع السابق، ص195.

-الظروف والملابسات التي أحاطت بصدور القرار.

-طلب بعض الإيضاحات والتفسيرات من الإدارة.

وسعيا للتخفيف من عبء الإثبات الملقى على عاتق الموظف، عمد المشرع إلى توفير ميكانيزمات تحقق ذلك سيما ما تعلق منها بالتحقيق الإجباري في مواد المنازعات الإدارية أمام المحاكم الإدارية ومجلس الدولة على حدّ سواء.

وحسب المواد من 830 إلى 865 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فإن وسائل التحقيق هي:

-الخبرة.

-سماع الشهود.

-سماع أعوان الإدارة أو طلب حضورهم لتقديم الإيضاحات.

-المعاينة والانتقال إلى الأماكن.

-مضاهاة الخطوط.

وأي تدابير أخرى للتحقيق:

- كأمر بإجراء تسجيل صوتي
- أو بصري
- أو سمعي بصري لكل العمليات أو جزء منها.

الفقرة الثانية

سلطات القاضي أمام أوجه الإلغاء

القرار التأديبي كما سبق تبيانه كأي قرار إداري يقوم على خمسة عناصر، الشكل، الاختصاص، السبب، المحل والهدف، ويختلف دور القاضي في فرض رقابته على القرارات التأديبية بحسب العيوب التي يمكن أن تطال هذه القرارات ومدى إعمال مبدأ السلطة التقديرية في كل منها، فإذا كان دوره واضحا بخصوص رقابته على عيب الاختصاص ذلك أنه ليس هناك قاعدة قانونية منظمة لأحد أوجه النشاط، إلا وتحدّد الشخص الإداري المختص بإصدار القرار، ما يعني انتفاء فكرة السلطة التقديرية في هذا الجانب.

كما أن قواعد الشكل مقتصرة على كيفية ممارسة الإدارة لسلطتها في إصدار القرار الإداري وبالتالي فهي تقييد للسلطة الإدارية في إصدار قرارها، فمن غير المتصوّر إعمال السلطة التقديرية في الشكل خاصة إذا كان جوهريا.

أما بالنسبة للعناصر الداخلة في تكوين القرار التأديبي، وهي عنصر السبب، المحل والهدف فهنا يبرز دور القاضي الإداري من خلال ما يثار من إشكالات يتحدّد من خلالها مجال إعمال السلطة الإدارية وإن كانت محلا للتقييد أو التقدير، مناطا تتحدد من خلاله طبيعة الرقابة القضائية على هذه العناصر.

إن تحديد طبيعة الرقابة القضائية بشأن العناصر الثلاث الداخلة في تكوين القرار التأديبي (السبب، المحل، الهدف) قد أثار جدلا فقهيا كبيرا حول ما إذا كانت هذه الرقابة رقابة شرعية أم أنها رقابة غير شرعية.

فبالنسبة لعنصر السبب يكاد يجمع فقهاء القانون الإداري على أن طبيعة الرقابة على الوجود المادي والتكييف القانوني للوقائع هي رقابة شرعية، ذلك أن الرقابة على الوجود المادي للوقائع هو من وجهة نظر بسيطة ومنطقية يستدعي معرفة أن كل قرار إداري يجب أن يستند إلى وقائع فعلية وصحيحة ومن غير المتوقع صدوره في غيابها.

وفي هذا الصدد يقول الأستاذ Bonnard: " قرار إداري بدون سبب، لا يعتد به ".

من هنا يتضح جليا لزوم توافر السبب من خلال وقائع صحيحة في أي قرار إداري لشرعيته، وأن القاضي الإداري عندما يمارس الرقابة على الوجود المادي للوقائع، فإنه يمارس رقابة شرعية.

ومن ناحية التكييف القانوني، فإن القاضي الإداري يتثبّت من أن الوقائع تشكل فعلا تهديدا على انتظام سير المرافق العامة، لذا اعتبر معظم فقهاء القانون الإداري، أن الرقابة عليها هي رقابة شرعية وهو ما أكده الأستاذ Veillhienini، الذي اعتبر أن فحص الوقائع والتكييف القانوني من طرف مجلس الدولة يشكّل فحصا للشرعية، ولا يمكن القول أن القاضي قد يخرج عن مهمته كقاضي شرعية.

وفي مجال التأديب، نجد أن القانون لم يحدّد الأخطاء المهنية تحديدا حصريا، وبذلك خوّل للسلطات التأديبية سلطة تقدير ذلك، وأنه بترك المشرع للسلطات التأديبية سلطة تقديرية فيما يخص الأسباب فإن الرقابة على هذه السلطة تبقى دائما رقابة شرعية من خلال مراقبة الأسباب التي قدرتها السلطات التأديبية في اتخاذها لقرار ما، وبذلك يراقب القاضي تكييف الوقائع التي شكّلت سببا لاتخاذ القرار، وهل تصلح هذه الوقائع لكي تكون وقائع مكيفة على أساس أنها ماسة بانتظام سير المرافق العامة أو العكس؟ وأن تدخل السلطات التأديبية لا يكون شرعيا إلا داخل هذا الإطار[1]، وبذلك يكون فحص الوجود المادي للوقائع وتكييفها من طرف القاضي هو من صميم عمله ولا يخرج عن مهمته.

أما بالنسبة لطبيعة الرقابة على عنصر المحل والتي امتدت إلى فحص مدى تناسب أهمية وخطورة الوقائع (الأسباب) والإجراءات المتخذة من قبل السلطة التأديبية، فإن أغلب الفقه يتجه إلى اعتبارها رقابة غير شرعية، لأن القاضي عندما يمارس رقابته على التناسب إنما يتدخل في صلاحيات موكلة للسلطات الإدارية، ويرى أصحاب هذا الاتجاه أن القاضي عندما يفحص الوجود المادي للوقائع وتكييفها القانوني، يبقى داخل مهمته المتمثلة في الرقابة على الشرعية، وأنه

---

[1]- Jean Castagne, Le contrôle juridictionnel de la légalité des actes des polices, librairie de droit et de jurisprudence, Paris, 1964, P 176-177.

عند مراقبته وفحصه لمناسبة الأسباب مع القرار المتخذ، فإنه يترلق إلى رقابة ملاءمة، وبذلك ينصّب نفسه كسلطة رئاسية عليا للإدارة[1].

وإن كان البعض قد برّر هذا الاستثناء لإخضاع هذه القرارات لرقابة الملاءمة في الرغبة الأكيدة لدى القضاء الإداري في تحقيق ضمانة للموظفين، فالرقابة التي يمارسها القاضي على السبب من حيث أهميته وخطورته وضرورة تناسبه مع ما اتخذ من قرارات يدخل في صميم عمل الإدارة ومن حيث المبدأ، وفي المجال التأديبي، فإن السلطة التأديبية، تعرف وقت تدخلها ومناسبات هذا التدخل والكيفية التي تتدخل بها، وعندما يأت القاضي الإداري فيما بعد ويراجع ويمحّص في ظروف اتخاذ القرار وأسبابه ومناسبته، فإنه يمارس رقابة الملاءمة ويبتعد بذلك عن رقابة الشرعية.

أما بخصوص طبيعة الرقابة على عنصر الهدف أو ما يعرف بالانحراف بالسلطة، وما إذا كانت هذه الرقابة رقابة شرعية أم رقابة غير شرعية، فقد ظهر اتجاهان:

الرأي الأول. اعتبرها رقابة تخرج عن الشرعية:

وقد انقسم هذا الاتجاه بدوره إلى رأيين، رأي يعتبرها رقابة على الأخلاقية الإدارية وآخر يعتبرها رقابة ملاءمة.

أ -الرقابة على الأخلاقية الإدارية:

من أبرز القائلين بهذا الرأي، العميد هوريو [2]، حيث يرى أن مجلس الدولة حين ينظر عيب الانحراف بالسلطة، عليه أن يستلهم روح القوانين ليواجه روح العمل الإداري فهو لا يبحث الشرعية، ولكن القيم الأدبية في السلوك الإداري الذي اتبعته الإدارة، ومجلس الدولة حينما يراقب عيب الانحراف، فإنه يلغي القرارات المشوبة بهذا العيب بناءا على مخالفتها لحسن السلوك الإداري.

---

[1]- Jean Castagne, Op.cit, P 180.

[2]– عبد الرحمن بوكثير، المرجع السابق، ص 109.

- Jean Castagne, Op.cit, P 138.

رقابة الملاءمة:

يرى أصحاب هذا الرأي أن القاضي الإداري عندما يقوم ببحث عيب الانحراف بالسلطة، يمكن القول أنه يقوم برقابة الملاءمة، خاصة إذا كان يبحث في مواضيع خاصة تبرز من عمومية الكلمات التي يستعملها المشرع، التي تترك مجالا للانحراف بالسلطة، بحيث تكون الغاية من هذه القرارات غير مضبوطة باعتبارها مضادة لروح التشريع.

وإن كان الانتقاد الذي وجّه لهذا الرأي هو أن القرارات التأديبية لا يوجد فيها اختلاف لتفسير عنصر الغاية التي حددت من طرف المشرع، ولا يمكن للسلطة التأديبية إلا أن تنصرف لمصلحة انتظام وحسن سير المرافق العامة التي حددها القانون مباشرة في القرارات التأديبية، وعلى هذا الأساس فإن القاضي الإداري أمام الهدف المحدّد من القرار التأديبي، لا يملك أن ينظر في روح التشريع لاستخلاص الهدف المراد من القرار، وبالتالي فهو لا يراقب ملاءمة الهدف، لأن السلطة التأديبية أصلا لا تملك سلطة تقديرية اتجاه الغاية من إصدارها لقراراتها.

ما أدى إلى ظهور اتجاه يعتبر الرقابة على الانحراف بالسلطة رقابة شرعية.

الرأي الثاني. اعتبارها رقابة شرعية

يرى هذا الاتجاه أن القاضي عندما يبحث في القرار المتخذ يقوم برقابة شرعية، وقد بنى أصحاب هذا الرأي تفسيرهم من اعتبار مستلهم من القضاء الإداري، ذلك أن هذا العيب أصبح يشكّل وسيلة احتياطية ليس لأن الموظفين أمنوا من أن تستعمل السلطات التأديبية قراراتها من أجل الانتقام الشخصي أو السياسي أو المحاباة، ولكن الأمر يتعلق بتفضيل مجلس الدولة الفرنسي عندما يثير الموظفين عدة أوجه للإلغاء، أن يحاول إعطاء مكسب للسبب في أساس الدعوى، على اعتبار أنه أكثر موضوعية لاسيما أنه أقل صعوبة من الانحراف بالسلطة[1].

هذا وتجدر الإشارة إلى أن أهم عنصر تتجلى فيه السلطة التقديرية هو عنصر السبب بوقائعه التي تسمح للإدارة بالتدخل واتخاذ القرار التأديبي، ومن الجائز أن يترك المشرع للإدارة حرية

[1]- Jean Castagne, Op.cit , P 151.

التقدير فيما إذا كانت هذه الأسباب تبرّر تدخلها بإصدار قرارها، وبالتالي حرية تقدير أهمية الوقائع أو بالأحرى ثبوت الخطأ المهني وكفايته[1].

ولئن كان للسلطات التأديبية سلطة تقدير خطورة هذه الأخطاء وما يناسبها من عقوبات تأديبية بغير معقب عليها، شريطة ألا يشوب استعمالها غلوّ أو خطأ ظاهر في التقدير، لأن من صور هذا الغلو عدم الملاءمة الظاهرة بين درجة خطورة الخطأ المهني ومقدار العقوبة التأديبية وهو ما يتنافى مع انتظام سير المرافق العامة، الغرض أو الهدف المتوخى من التأديب[2].

إن غرض انتظام سير المرافق العامة هو دائما سبب وجود السلطة التأديبية، ذلك أن المشرع يضع الغرض والإدارة هي سلطة تنفيذ وتحقيق هذا الغرض عن طريق القرار الذي هو ليس غاية في حد ذاته بل وسيلة لتحقيق هذا الغرض، بما يفيد أنه ليس هناك سلطة تقديرية لاختيار الهدف حتى ولو أغفل النص القانوني تخصيص هدف معين، فإن هذا الأخير ينبغي ألا يخرج عن المصلحة العامة وإلا شابه عيب الانحراف بالسلطة.

[1]- سامي جمال الدين، الرقابة على أعمال الإدارة، المرجع السابق، ص ص 100-101.

[2]- السيد محمد إبراهيم،الرقابة القضائية على ملاءمة القرارات التأديبية، المرجع السابق، ص265.

خلاصة الفصل الثاني:

لا نستطيع الحكم على فاعلية العمل الإداري ما لم يتم مقارنته بمنطق الضمان والرعاية بالنسبة للموظف العام.

كان هذا ما تم توضيحه في هذا الفصل من خلال تبيان السلطة المختصة بالتأديب، وإن كان الهدف من وراء ذلك ليس معرفة المختص بتأديب الموظف بقدر ما هو تعريف الموظف العام وحمايته من عيب الاختصاص الذي يمكن أن يشوب القرار التأديبي.

فالسلطة التأديبية الرئاسية لها اختصاص واسع إن لم نقل مهيمن، إذ تقوم بتحديد الخطأ المهني وتكييفه مع العقوبة التأديبية المقررة له، وتقوم بإحالة الموظف العام للمثول أمام المجلس التأديبي، وهي التي تتولى إصدار القرار التأديبي وتتولى أيضا توقيعه، وهي بذلك تملك سلطات واسعة وغير محدودة مما يدعم مبدأ الفاعلية على حساب منطق الضمان.

هذا الدور المهيمن للسلطة التأديبية الرئاسية يجعل مجالس التأديب في حالة تبعية لها رغم تمثيلها المتساوي حسب ما يوضحه المرسومين 10/84 و 11/84 من خلال كيفية تشكيلها وحلها وترجيح صوت الرئيس عند تساوي الأصوات ما يعدّ إخلالا بمنطق الضمان أيضا، ذلك أن الهدف المتوخى من تشكيل هذه المجالس هو توسيع وتعميق ضمانات حماية الموظف العام المؤدّب.

أما الفكرة الثانية من هذا الفصل فتبلورت حول منطق الضمان وتكريسه نظرا للطبيعة العقابية للقرار التأديبي، وإن تباين تكريسه بين الإجراءات الواجب إتباعها قبل توقيع العقوبة التأديبية والرقابة على القرار التأديبي لاحقا.

فسلامة الإجراءات التأديبية عبر مراحل المتابعة التأديبية جميعها هي الضمان الحقيقي للموظف العام المخطئ، إلا أن الحكم لا يصدق بالضرورة بشأن كفالتها منطق الضمان وذلك بسبب:

1 -قصور النصوص الإجرائية في مجال التأديب:

فإن كان المشرع قد تدخل ونظم كثيرا من الجوانب الإجرائية للتأديب بمقتضى القوانين واللوائح وكذا القرارات والمناشير الخاصة بكل سلك وقطاع على حدى والتي صدرت تباعا

إلا أنه وعلى الرغم من ذلك فإنه ما يزال نقص وقصور في النصوص المتعلقة بالإجراءات التأديبية إذ باستثناء المرسوم رقم 152/66 المؤرخ في 26 جوان 1966 والمتعلق بالإجراء التأديبي يترجم ويؤكد بوضوح نقص وقصور النصوص القانونية المنظمة للإجراءات التأديبية في التشريع الوظيفي الجزائري.

2 غموض وعدم دقة الإجراءات:

فرغم أهمية الإجراءات التأديبية لما تحققه ضرورة اتباعها من قبل الإدارة من حماية للموظف العام، فإن هذه الأخيرة تتسم بعدم الدقة والوضوح، كما أنها تفتقر للأسس القانونية المدعمة لها، مثل ما هو الحال بالنسبة للتوقيف الاحتياطي، إذ يمكن لكل رئيس إداري كسلطة تأديبية أن يوقف أي موظف لضغينة في نفسه دون الاعتداد بالنصوص الإجرائية وهذا لغموضها وعدم وضوحها.

وإذا كان الموظف العام يمارس وظيفته داخل المرفق العام على الدرجة التي يتحقق بها الصالح العام الذي قصده، الشارع، فإن ذلك يستدعي منحه مزيدا من الضمانات وهو ما يتحقق بالرقابة بنوعيها إلا أن هذه الأخيرة سجّلت بشأنها مجموعة من الملاحظات:

فبالنسبة للرقابة الإدارية الذاتية تبدو حدود فاعليتها من خلال القيود الواردة بخصوص لجان الطعن، فانبثاقها عن اللجان المتساوية الأعضاء يحد من استقلاليتها ويجعلها تابعة لها، والأكثر من ذلك أن تعقيبها على القرارات التأديبية يقتصر على تلك التي تتضمن عقوبات الدرجة الثالثة والرابعة أي القرارات الصادرة عن المجالس التأديبية دون عقوبات الدرجة الأولى والثانية والتي تنفرد السلطة الرئاسية الإدارية التأديبية " السلطة التي لها صلاحيات التعيين " بتوقيعها دون معقب عليها، ما يبرر أن إعمال هذا الأسلوب من الرقابة لا يشكل بأي حال من الأحوال مناسبة لتحقيق ضمانة ناجعة للموظف.

أما بخصوص الرقابة القضائية فإن الإدارة تتوفر في ظروف عديدة على سلطة تقدير تمكنها من اتخاذ القرار الذي تراه الأنسب، هذه السلطة هي التي تحدد مدى سلطات القاضي في مجال الرقابة على الإدارة، لأن القاضي الإداري يقتصر دوره على رقابة الشرعية دون رقابة الملاءمة.

والخطر لا يكّمن في تخويل الإدارة امتيازا لإعمال سلطتها التقديرية بقدر ما يكّمن في الاستعمال الخاطئ لها من قبل الأشخاص الذين يمتلكونها، ذلك أن النشاط الإداري كونه نشاط

يمتاز بعدم الثبات والتطوّر المستمر فإنه يجعل من إعمال السلطة التقديرية حقا وواقعا لابد منه، وأن إغفاله يجعل الإدارة مجرد آلة منفذة وعاجزة عن الخلق والابتكار كونها الأقرب والأدرى بما يهدد الوظيفة، ويبقى القضاء الرقيب الوحيد هنا من أجل منع الإدارة من التعسف عن طريق فرض رقابته عليها.

وتجدر الإشارة إلى أن الموظف كطرف في المنازعة الإدارية يجد نفسه أمام متاهة إقامة الدليل على صحة ادعائه، لأن القرارات الإدارية تصدر متمتعة بقرينة الصحة وعلى من يدعي عدم شرعيتها إثبات ذلك، رغم محاولات كل من الفقه والقضاء الإداريين وضع مجموعة من الوسائل المساعدة على إقامة الدليل للتخفيف من العبء الملقى على عاتق الموظف، ضف إلى تمتع القاضي الإداري بالسلطة التحقيقية وبالتالي إلزامه الإدارة على تقديم ما بحوزتها من وثائق بخلاف القاضي المدني الذي يكتفي في بناء حكمه على ما هو متوفر لديه بملف القضية.

إن تدخل القاضي هنا فرضه غياب المساواة بين طرفي المنازعة الإدارية، فحيث تحتل الإدارة مركزا قويا لأن بيدها السلطة والدليل، نجد الموظف في مركز لا يحسد عليه، وهو ما أخذ به المشرع الجزائري، إذ جعل من التحقيق في المواد الإدارية إجباريا على مستوى الغرف الإدارية —المحاكم الإدارية في انتظار تنصيبها— ومجلس الدولة على حد سواء.

الخاتمـــة:

بعد دراستنا للجوانب المختلفة المتعلقة بتأديب الموظف العام في الجزائر، يتبين لنا أن المشرع قد أخذ بالنظام شبه القضائي للتأديب عبر التشريعات الوظيفية التي تتالت بشأن تنظيم المسار الوظيفي، وقد رصد له من النصوص القانونية ما يكفل ما تصبو إليه الإدارة في ظل فاعلية إدارية كاملة وضمانات وظيفية حقة. فنظام التأديب الذي يشكل وسيلة فعالة لضمان حسن سير المرافق العامة بانتظام واطراد، فإنه في الوقت نفسه يجب ألا يهدر مصلحة جديرة بالحماية وهي مصلحة الموظفين في الاستقرار وظيفيا، ولذلك فقد عمد المشرع على وضع نصوص تنظم المسار الوظيفي للموظف وتضمن له هذه الغاية تماشيا مع مبدأ الشرعية.

والإدارة ولظروف معينة إما لجهل ناتج عن عدم تبصر حيث تغيب فيه القدرة على تقدير الأمور وإما عن قصد وافتعال حيث يتم اللجوء إلى التأديب حتى خارج الحالات المحددة له، كل ذلك تحت غطاء حماية المصلحة العامة.

كل هذه العيوب الجوهرية مترتبة على أن التأديب يستعمل كوسيلة للعقاب أكثر منه كضمان لحسن سير المرافق العامة، الهدف الذي شرّع من أجله.

ولاستحقاق هذه الحقائق ولاستجلاء هذه الحقائق الراسخة قمنا في هذا البحث باستعراض مختصر لأهم خصائص النظام التأديبي الجزائري كمجال تتحدد من خلاله العلاقة بين الإدارة وموظفيها، لنبين أن ضرورة الموازنة بين مصلحة الإدارة كمصلحة عامة ومصلحة الموظفين لابد منها للنهوض بالنشاط الإداري على أحسن وجه.

ولا ريب في أن تحديد طبيعة النظام التأديبي المتبع في أي دولة وتقييمه يتوقف على مدى تكريسه لمنطق الضمان، فإذا كان الأمر رقم 133/66 كأول قانون للوظيفة العامة للجزائر قد غلّب فيه المشرع منطق الفاعلية على منطق الضمان ومنح للإدارة سلطات واسعة النطاق في مجال التجريم والعقاب، فإنه في ظل المرسوم رقم 59/85 قد منح للموظف العام ضمانات فعالة في مواجهة سلطة التأديب.

وقد صدر أخيرا مشروع الوظيف العمومي الذي طال انتظاره والذي بقي حبيس أدراج الحكومة من خلال الأمر رقم 03/06 والذي أكد بدوره تمتع الموظف بمجموعة من الضمانات

في مواجهة القرار التأديبي، وأنه خلافا للمرسوم رقم 59/85 الذي أحال بموجب المادة 122 منه إلى العمل بأحكام المرسوم رقم 302/82 قد نص صراحة على ما يلي:

- حدد بعض الأخطاء المهنية وصنفها إلى أربع درجات، أخطاء من الدرجة الأولى، أخطاء من الدرجة الثانية، أخطاء من الدرجة الثالثة وأخطاء من الدرجة الرابعة.

- صنف العقوبات التأديبية بدورها إلى أربع درجات.

- فوض القوانين الأساسية الخاصة للمؤسسات العمومية نظرا لخصوصيات بعض الأسلاك بوضع لوائح جزاءات في إطار الدرجات الأربع، فنصت المادة 164 منه: " يمكن أن تنص القوانين الأساسية الخاصة نظرا لخصوصيات بعض الأسلاك على عقوبات أخرى في إطار الدرجات الأربع المنصوص عليها في المادة 163 ".

- استغنى عن الرأي الاستشاري غير الملزم للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي فيما يتعلق بالاختصاص التأديبي، وبهذا نصت المادة 165 منه على أن: " تتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين بقرار مبرر العقوبات التأديبية من الدرجة الأولى والثانية بعد حصولها على توضيحات كتابية من المعني وتتخذ السلطة التي لها صلاحيات التعيين العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة بقرار مبرر بعد أخذ الرأي الملزم من اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة المجتمعة كمجلس تأديبي... ".

- نص على إنشاء الهيكل المركزي للوظيفة العمومية كإدارة دائمة للدولة تكلف أساسا بالسهر على تطبيق القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، وكذا ضمان مراقبة قانونية الأعمال الإدارية المتصلة بتسيير المسار المهني للموظفين ويمثل مصالح الدولة بصفتها مستخدمة أمام القضاء.

- نص على إنشاء المجلس الأعلى للوظيفة العمومية كهيئة استشارية يستشار في كل مسألة ذات أهمية في الوظيفة العامة، ويستشار في كل مشروع نص تشريعي ذي علاقة بالوظيفة العامة، ويتشكل من ممثلين عن الإدارات المركزية في الدولة والمؤسسات العمومية والجماعات الإقليمية والمنظمات النقابية للعمال الأجراء الأكثر تمثيلا على الصعيد الوطني،

كما يضم شخصيات يتم اختيارها لكفاءتها في ميدان الوظيفة العامة. وأن يرفع المجلس الأعلى لرئيس الجمهورية تقريرا سنويا.

على ألا يطول إصدار التنظيمات التي تحدد صلاحيات هذه الهيئات وتنظيمها وسيرها مثلما حدث بالنسبة للمرسوم رقم 59/85 الذي اعتمد في تطبيقه على مجموع النصوص التنظيمية الصادرة بشأن تطبيق الأمر رقم 133/66.

ولما كانت فاعلية الإدارة تتسع وتضيق تبعا لمدى تكريس النظام التأديبي للضمانات التأديبية التي يتمتع بها الموظف العمومي في مواجهة السلطة التأديبية، فإن العديد من الملاحظات يمكن أن تسجل في هذا الشأن عند دراسة التشريعات الوظيفية، خاصة الأمر رقم 03/06 لإبراز جوانب القوة وجوانب النقص أو الضعف فيه.

أولا. إحاطة الموظف العام بأكبر قدر ممكن من الضمانات التي تحول دون إساءة استعمال الإدارة لحقها في التأديب، إذ يظهر التأديب كنظام تقديري للإدارة والذي تختص فيه في الغالب بمفردها، وحتى عند قيام اختصاص المجلس التأديبي فإن ذلك لن يكون بمنأى عنها، ما يجعله – التأديب – ينطوي على قدر كبير من الخطورة تتمثل في السلطة المطلقة التي يتمتع بها القائم به، وذلك في ظل عدم تحديد الأخطاء المهنية تحديدا حصريا عملا بمبدأ " لا جريمة إلا بنص ".

فمنطق الضمان ليس مستقلا ولا قائما بذاته إذ لا يعمل به بعيدا عن الإدارة وبهذا الوضع ينحرف كضمان إضافي للإدارة وهو ما يتجلى من خلال:

1. مجالس التأديب:

إذا كان النموذج الرئاسي من النظام الإداري للتأديب يخول السلطة الرئاسية وحدها الحق في توقيع العقوبات التأديبية أيا كانت نوعيتها ودرجتها وأنها غير ملزمة باستشارة أية هيأة ومسايرة لهذا الاتجاه في تغليب مقتضى الفاعلية، فإنه يفترض إعطاء سلطات تقديرية واسعة للجهة المختصة بالتأديب ولا يكون التعقيب عليها إلا من طرف الجهات الرئاسية المختلفة التي يتبعها الموظف حسب التدرج الرئاسي، فإن النموذج شبه القضائي من النظام الإداري للتأديب المكرّس في الجزائر ضمن أحكام الأمر رقم 03/06 وقبله المرسوم رقم 59/85 اتجه إلى تحقيق نوع من الموازنة بين حسن سير العمل داخل الإدارة وضرورة توفير أكبر قدر من الضمانات للموظف، وإن

كانت الإدارة بصفتها القائمة بسلطة التأديب هي ذاتها التي تكفل ولوحدها استفادة الموظف من ضماناته تلك في عقوبات الدرجة الثالثة والرابعة.

وتختص مجالس التأديب بذلك في عقوبات الدرجة الثالثة والرابعة.

غير أن الملاحظ هو أن اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة المجتمعة كمجالس تأديب والتي يفترض أن الغرض من وجودها هو كفالة منطق الضمان، إلا أن تنظيمها العضوي والوظيفي وكذا طريقة تشكيلها وحلّها هي كلها تنبئ بتبعيتها للإدارة التي تنشأ لديها ما هو مكرّس من خلال المرسومين 10/84 و11/84.

فإذا كان المشرع قد جسّد منطق الضمان عند إنشاءه اللجان المتساوية الأعضاء إلى جانب الرئيس الإداري الذين يجتمعان كمجلس تأديبي، حيث لا يكون بوسع الرئيس الإداري الانفراد بتوقيع العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة.

وإذا كان التمثيل المتساوي داخل اللجان المتساوية الأعضاء بين ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين يعد كضمانة هامة للموظف إلا أن ترك الإدارة ومن خلال ما نصت عليه المادة 05 من المرسوم رقم 10/84 تتحكم في تمديد أو تقصير مدة العضوية، يجعل هذه اللجان عرضة للتحكم من طرف الإدارة بما يخدم أغراضها ومصالحها، إلا أن اشتراط موافقة كاتب الدولة للوظيفة العمومية والإصلاح الإداري يمكن أن يحد نوعا ما من هذا التحكم، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن ترجيح صوت الرئيس عند تساوي الأصوات يتنافى مع الهدف المتوخى من التمثيل المتساوي، فما من شك من أن صوت الرئيس هو في صالح الإدارة ولن يكون أبدا لصالح الموظف، ما يتنافى مع الباعث من وراء إنشاء هذه اللجان والذي هو أساسا حسب بيان أسباب الأمر رقم 133/66 " البحث عن التوازن بين الضروريات القصوى للإدارة والمصالح الفردية للموظف "، ضف إلى أن المشرع قد أخذ بقاعدة ترجيح صوت الرئيس هنا عند تساوي الأصوات قياسا على ما هو معمول به في المجال السياسي داخل البرلمان والمجالس الشعبية الولائية والبلدية، غير أن النائب في البرلمان أو عضو المجلس الشعبي الولائي أو البلدي وبمجرد اكتسابه لصفة العضوية يصبح يمثل الأمة وليس الحزب الذي كان ينتمي إليه، عكس ممثل الإدارة أو ممثل الموظفين داخل اللجان المتساوية الأعضاء المختصة، فهو دائما وأبدا يدافع عمن يمثله إدارة كانت أم موظف.

وهكذا يتضح أن المساواة في التمثيل بين ممثلي الإدارة وممثلي الموظفين التي أقرّها المشرع على مستوى المجالس التأديبية لإعمال حالات اجتماعهما سويا يظهر جليا تبعيتها وخضوعها بشكل أو بآخر رغم خاصية التمثيل المتساوي ومدى التأثير الذي يظهره هذا الإطار على ممارسة هذه المجالس لاختصاصها الوظيفي.

إن انعقاد اللجان الإدارية المتساوية الأعضاء المختصة كمجلس تأديبي في العقوبات التأديبية من الدرجة الثالثة والرابعة وإن بدى أنه يحقق أهم ضمانة للموظف في مواجهة السلطة التأديبية – الإدارة – إلا أنه لم يخرج الإدارة ممثلة في السلطة الرئاسية التأديبية بهذا المستوى من الهيمنة على سلطة التأديب وذلك لسببين أولهما: انعكاس تدخل الإدارة حينما تترأس اللجنة المتساوية الأعضاء التي تنصّب لديها كمجلس تأديبي ما يعدّ إخلالا بمبدأ التمثيل المتساوي، والثاني يخص ترجيح صوت الرئيس في حالة تساوي الأصوات وهو ما يمسّ بمصداقية الهدف الذي شرع من أجله التمثيل المتساوي، وهذا معناه أن التمثيل المتساوي لم يغيّر شيئا من مكانة الإدارة في الواقع حال توقيعها هذه العقوبات، كما أن تعدّد وتنوّع مجالس التأديب التي تتولى تأديب الموظفين المرتكبين للأخطاء المهنية واختلافها بحسب نوع الوظيفة التي يشغلها الموظف المتهم يخل بمبدأ المساواة أمام القانون.

2. لجان الطعن:

بما أن لجان الطعن تنبثق عن اللجان المتساوية الأعضاء فيقال بشأنها ما قيل بشأن اللجان المتساوية الأعضاء، وهو ما يقضي على ضمانة هامة من الضمانات الممنوحة للموظف هي ضمانة الحيدة.

3. التحقيق الإداري:

يمكن للجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي، طلب فتح تحقيق إداري من السلطة التي لها صلاحيات التعيين قبل البت في القضية المطروحة.

وعلى اعتبار أن التحقيق الإداري يعد ضمانة هامة وأساسية للموظف، إلا أن الإدارة هي الكفيلة والقائمة على ضمان استفادة الموظف منه، كما أن إجراءات القيام به ترد ضمن اللوائح الداخلية للإدارة، وكان من الأولى أن ترد ضمن نظام تأديب الموظفين.

4. يستفيد الموظف من ضمانة تقديم توضيحات كتابية أو شفوية وتسبيب القرار والمواجهة وحق الإطلاع على الملف واستحضار شهود والاستعانة بمدافع، وهي جميعها وسائل تساعده في إثبات حقه خاصة وأنه يحتل المركز الضعيف مقارنة بالإدارة التي بحوزتها السلطة والدليل.

5. الطعن القضائي:

للموظف المؤدّب أن يطعن قضائيا في القرار التأديبي أمام الغرف الإدارية – المحاكم الإدارية في انتظار تنصيبها – وأمام مجلس الدولة.

ويعتبر الطعن القضائي إضافة إلى كونه السبيل الأخير والأنجع أمام الموظف لاقتضاء حقه، فإنه يحرص على مراقبة عدم إخلال الجهات الإدارية بالمبادئ والضمانات الإجرائية التي تزامن المتابعة التأديبية المخولة للموظف.

غير أن هذه الضمانة تكتنفها إشكالات:

– فيما يخص عبء الإثبات الذي يقع على المدعي وهو الموظف الذي صدر بشأنه القرار التأديبي، والذي يحتل المركز الضعيف مقارنة بالإدارة، هذا العبء يتفاقم أكثر عند محاولة إثبات عيب الانحراف بالسلطة الذي يكاد يتفق فقهاء القانون الإداري على أنه أشد العيوب خفاء وبالتالي هو أصعبها إثباتا، لأن العمل الإداري الذي يشوبه عيب الانحراف عادة ما يكون من الأعمال المشروعة ظاهريا وأن الانحراف يتعلق بأمور خفية

داخلية تكمن في بواعث الإدارة ودوافعها. ولتهوين الأمر استخلص كل من الفقه والقضاء الإداريين مجموعة من الوسائل المساعدة على إثبات عيب الانحراف بالسلطة.

–ومن خلال ما تم رصده على مستوى الغرفة الإدارية بمجلس قضاء قسنطينة بخصوص ما يعرض عليها من نزاعات تأديبية، تم التوصل إلى أن أغلب الدعاوى المرفوعة من الموظف في هذا الشأن كان مصيرها الرفض شكلا، ما يعني إفلات الإدارة بقراراتها المعيبة في معظم الحالات من رقابة القضاء.

ثانيا. وإذا كانت الحاجة ملحة إلى الأخذ بتلك الضمانات التي لا تقوم إلا إذا كانت لا تشكل عائقا في وجه الإدارة التي تحتكر تمثيل المنفعة العامة، فإن الحاجة تكون أكثر إلحاحا إلى ترك المجال للإدارة في جو من الحرية للتصدي لأي إخلال بالواجبات الوظيفية من جانب الموظفين، والذي من شأنه إعاقة حسن سير العمل داخل المرافق العامة دون أدنى تلاعبات أو مراوغات أو تصرفات لا مسؤولة، هذا الحق تفرضه الطبيعة الخاصة للعمل الإداري الحريص أولا على الفاعلية قبل الضمان، وطبيعة القانون الإداري المتميز بعدم التقنين والمرونة وسرعة التطور وطبيعة العمل الإداري وكذا ضرورة مراعاة الملامح الخاصة لكل من الخطأ المهني والعقوبة التأديبية.

من هذا المنظور يبدو جليا أن مسؤوليات الإدارة – الرئيس الإداري – أثقل بكثير من مسؤوليات الموظف لذلك جاءت صلاحيته بما يقابل حجم هذه المسؤولية وتمكينا له من أداء مهامه على أحسن وجه. حيث ومن مراحل البحث فإن فاعلية الإدارة تظهر في مناسبتين:

الأولى من خلال تقديرها لما يعد خطأ مهنيا وما لا يعد كذلك، ذلك أن خاصية عدم الأخذ بمبدأ شرعية الأخطاء المهنية هو ما ترتب عنه عدم وجود نص جامع مانع للأخطاء المهنية وهو ما يطبع دور السلطة التأديبية لتحديد أوصاف الأخطاء المهنية التي لم يشملها النص.

أما الثانية فتظهر كنتيجة عن عدم تطبيق مبدأ شرعية الجريمة والعقوبة في المجال التأديبي بالشكل المعروف به في المجال الجنائي، وترك سلطة تقديرية كبيرة للسلطة التأديبية لاختيار العقوبة التي تراها مناسبة لربطها بالخطأ المقترف.

لكن واستعراض السلطات أو الصلاحيات المخوّلة للإدارة لأداء وظيفتها التأديبية ومن خلال دراسة النصوص القانونية وتحليلها سواء على مستوى صلاحية الإدارة في تكييف الخطأ المهني أو على مستوى صلاحيتها في اختيار العقوبة المناسبة، تم التوصل إلى أن هاتين الصلاحيتين يتجاذبهما عاملان هما مبدأ الشرعية من جهة ومبدأ السلطة التقديرية من جهة أخرى، فإذا كان إعمال مبدأ السلطة التقديرية في الخطأ المهني واقع تبرّره عمومية النصوص القانونية وغموضها وقصورها من أن تشمل جميع الواجبات الوظيفية التي يشكل الإخلال بها خطأ مهنيا، فإن إعماله في العقوبة التأديبية هو استثناء فرضه عدم وجود ربط بينها وبين الخطأ المقترف.

وإن كان الأمر رقم 03/06 وقبله المرسوم رقم 302/82 قد خطيا مراحل متطوّرة للتقليص من هذه الحرية بتحديدهما لمعظم الأخطاء المهنية والخطيرة منها على وجه التحديد (أخطاء الدرجة الثالثة والدرجة الرابعة وبعض أخطاء الدرجة الثانية)، وإحداث نوع من الربط بينها وبين ما يناسبها من عقوبات إضافة إلى النص على بعض الأخطاء المهنية في تقنينات خاصة كقانون العقوبات، هذا وقد أخذ كل من الفقه والقضاء الإداريين على عاتقهما مهمة وضع ضوابط تحدّ من سلطة التأديب في مجالي التجريم والعقاب، ومهمة التمييز بين العقوبات التأديبية والتدابير الداخلية والتي عادة ما تنحرف الإدارة في استعمالها كعقوبات مقنعة بسبب ما يسود النشاط الإداري ويحتم إسناد سلطة واسعة وخطيرة للإدارة بغض النظر عما تنطوي عليه هذه السلطة من معاني العقاب، كونها تتصل بإدارة المرفق ورعاية مصالحه.

ولعل ما يحد من هذه النقائص الأخذ بما يلي:

أولا: تكريس قانوني كاف للإجراءات التأديبية باعتبارها إجراءات غير واضحة ولا دقيقة تفتقر للنصوص التشريعية المدعمة والمسندة لها، فكل ما هو واضح بهذا الخصوص المرسوم رقم 152/66 المؤرخ في يونيو 1966 والمتعلق بالإجراء التأديبي، ما يجعل هذه الإجراءات قابلة للتأويل والتفسير الخطأ، مما قد يزيد من تعرض حقوق الموظف العام لمزيد من تعسف واعتداء

الإدارة، لأن وضع بهذا الشكل يجعل من هذه الإجراءات – التي وضعت أساسا لتضمن حقوق الموظف – ظمانا إضافيا للإدارة.

وأن ترد بشأن تنظيمها نصوص جديدة تتماشى مع التعديلات الجديدة التي شهدتها التشريعات الوظيفية.

ثانيا: ضرورة جعل التحقيق الإداري إجباريا، لأن من شأنه أن يساعد في إظهار الحقيقة، فمصطلح " يمكن " يجعل اللجنة الإدارية المتساوية الأعضاء المجتمعة كمجلس تأديبي هي من تقدّر طلب فتح التحقيق الإداري من السلطة التي لها صلاحيات التعيين قبل البث في القضية المطروحة، هذه الأخيرة التي يمكنها بدورها أن تستجيب لهذا الطلب أو أن ترفضه هذا من جهة، ومن جهة أخرى أن يعمّم هذا الإجراء ليشمل جميع الأخطاء المهنية التي يمكن أن تنسب إلى الموظف، وألا يقتصر على الأخطاء المهنية من الدرجة الثالثة والرابعة لأن كل العقوبات التأديبية مهما كانت درجتها لها تأثير على وضعية الموظف الوظيفية.

ثالثا: أن ترد إجراءات التحقيق والإجراءات التأديبية بصفة عامة ضمن نظام تأديب الموظفين بدل من ورودها ضمن اللوائح الداخلية للإدارة لتكون واضحة ودقيقة وواحدة بالنسبة لجميع الإدارات.

رابعا: ضرورة تقييد السلطة الرئاسية التأديبية بأجل محدد للبث في الخطأ المنسوب إلى الموظف، ويكون بمثابة المقابل المنطقي لسقوط الخطأ المنسوب إلى الموظف بانقضاء هذا الأجل، اقتداءا بإلزام المشرع المجلس التأديبي بضرورة البث في القضية المطروحة عليه في أجل لا يتعدى خمسة وأربعين يوما (45) ابتداءا من تاريخ إخطاره، وإلا سقط الخطأ المنسوب إلى الموظف بانقضاء هذا الأجل.

خامسا: الإسراع بإصدار النصوص التنظيمية بشأن تطبيق الأمر رقم 03/06 إذ لا يعقل أن نكون بصدد تطبيق تشريع وظيفي ثالث لنطبق النصوص التنظيمية التي وضعت من أجل تطبيق التشريع الوظيفي الأول، الأمر رقم 133/66. وبالتالي إعطاء أكثر فاعلية لدور المجلس الأعلى للوظيفة العمومية إلى جانب الهيكل المركزي للوظيفة العمومية بما يتماشى مع خصائص ضمان

مراقبة الأعمال الإدارية المتصلة بتسيير المسار المهني للموظفين كرقابة تجد حدودها العملية بالإقرار للجهات الإدارية بسلطة تقديرية في تسيير إجراءات المتابعة التأديبية.

سادسا: توفير الخبرة والتخصص القانوني لدى رجال الإدارة، ذلك أن شرعية الجزاء التأديبي باعتباره الواقعة التي تبرّر لجهة الإدارة اتخاذه قانونا، فإن ترك المشرع للإدارة حرية تحديد أركان الخطأ المهني، مما يستلزم من جهة الإدارة أن تعمل بكل عناية وصدق على تحديد هذه الأخطاء وعناصرها تحديدا دقيقا ينتفي معه الغموض، هو أمر مستعص على الإدارة لأنها لا تملك جهازا وظيفيا متخصصا للقيام بهذه المهمة، وأن الإدارة ترغب بأن تظل الأخطاء المهنية وغيرها من الإجراءات التأديبية في منأى من أن تطالها يد المشرع.

وإن كان شيء يجب أن يقال في الختام، هو أن المشكل ليس بإتباع نظام تأديبي معين لتحقيق المعادلة الصعبة والتوفيق بين طرفي النشاط الإداري، وإنما المشكل يكمن فيما يمكن أن يوفره هذا النظام أو ذاك من ضمانات للتصدي لأي تعسف محتمل من قبل الإدارة.

قائمـــة المراجـــع:

أولا. بالغة العربية:

I -الكتب:

الكتب العامة:

1. خلوفي رشيد: قانون المنازعات الإدارية، د.م.ج، الجزائر، 2001.
2. سامي جمال الدين : الرقابة على أعمال الإدارة، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، دون تاريخ نشر.
3. سامي جمال الدين : اللوائح الإدارية وضمانة الرقابة القضائية، منشأة المعارف الإسكندرية، 2003.
4. سامي جمال الدين : قضاء الملاءمة والسلطة التقديرية الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1992.
5. سنقوقة سائح : الدليل العلمي في إجراءات الدعوى المدنية ، دار الهدى، عين مليلة ، 1996.
6. شيهوب مسعود: مبادئ المنازعات الإدارية، الهيئات والإجراءات، الجزء الثاني، د.م.ج، الجزائر، 1999.
7. عوابدي عمار: النظرية العامة للمنازعات الإدارية في النظام القضائي الجزائري، د.م.ج، الجزائر، 1995.
8. عوابدي عمار: دروس في القانون الإداري، الطبعة الثانية، د.م.ج، الجزائر، 1984.
9. عوابدي عمار: عملية الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في النظام الجزائري، الطبعة الثالثة، د.م.ج، الجزائر، 1994.
10. عوابدي عمار: مبدأ تدرج فكرة السلطة الرئاسية، دار هومة، الجزائر، 1998.

11. محمد أحمد الطيب هيكل: السلطات الرئاسية بين الفاعلية والضمان، دراسة مقارنة بين القانون الإداري وعلم الإدارة العامة، دون دار نشر، دون تاريخ نشر.

12. محيو أحمد: المنازعات الإدارية، ترجمة: فائز أنجق وبيوض خالد، د.م.ج، الجزائر، 1994.

الكتب المتخصصة:

1. أحمد محمد الحفناوي: البطلان الإجرائي وأثره على الدعوى التأديبية، دراسة مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.

2. بلعروسي أحمد ووابل رشيد: قانون الوظيف العمومي، الطبعة الأولى، دار هومة، الجزائر، 2003.

3. بوالشعير سعيد: النظام التأديبي للموظف العمومي في الجزائر طبقا لأمر 133/66، د.م.ج، الجزائر، 1991.

4. حمد محمد حمد الشلماني: ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007.

5. رحماوي كمال: تأديب الموظف العام في القانون الجزائري، دار هومة، الجزائر، 2003.

6. سليمان محمد الطماوي: الجريمة التأديبية، دراسة مقارنة، دار الثقافة العربية، القاهرة، 1975.

7. طريبيت سعيد: سلطة المستخدم في تسريح العمال تأديبيا، د.م.ج، الجزائر، 2001.

8. عبد العزيز السيد الجوهري، الوظيفة العامة، دراسة مقارنة مع التركيز على التشريع الجزائري، د.م.ج، الجزائر، دون تاريخ نشر.

9. عبد العزيز عبد المنعم خليفة: الشرعية الإجرائية في التأديب الرئاسي والقضائي للموظف العام، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.

10. عبد الوهاب البنداري: الاختصاص التأديبي والسلطات التأديبية، دار الفكر العربي، القاهرة، 2000.

11. عبد الوهاب البنداري: العقوبات التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام وذوي الكادرات الخاصة، دار الفكر العربي، القاهرة، دون تاريخ نشر.

12. علي جمعة محارب: التأديب الإداري في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2004.

13. فؤاد محمود معوض: تأديب الموظف العام في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006.

14. محسن حسنين حمزة: القانون التأديبي للموظف ورقابته القضائية، الطبعة الأولى، دار الفكر العربي، القاهرة، 1960.

15. محمد فؤاد عبد الباسط: الجريمة التأديبية في نطاق الوظيفة العامة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2005.

16. محمد ماجد ياقوت: أصول التحقيق الإداري في المخالفات التأديبية، دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

17. محمد ماجد ياقوت: الإجراءات والضمانات في تأديب ضباط الشرطة، الطبعة الثانية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.

18. محمد ماجد ياقوت: الدعوى التأديبية في النظام الوظيفي لضباط وأفراد الشرطة وثلاثة أنظمة خاصة للوظيفة العامة وفقا لأحدث التشريعات وآراء الفقه والمبادئ التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.

19. مصطفى عفيفي: فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، دراسة مقارنة، عالم الكتب، القاهرة، 1976.

20. مغاوري محمد شاهين: المساءلة التأديبية للعاملين المدنيين بالدولة والقطاع العام، عالم الكتب، القاهرة، 1974.

21. نصر الدين مصباح القاضي: النظرية العامة للتأديب في الوظيفة العامة، دراسة موازنة في القانون المصري والليبي والشريعة الإسلامية، الطبعة الثانية، دار الفكر العربي، القاهرة، 2002.

II- المقالات:

1. أبركان فريدة: رقابة القاضي الإداري على السلطة التقديرية للإدارة، ترجمة أمقران عبد العزيز، مجلة مجلس الدولة، العدد1، 2002.

2. إعاد حمود القيسي: مدى الشرعية في المخالفات والجزاءات التأديبية في ظل قانون الخدمة المدنية الإماراتي، مجلة الأمن والقانون، العدد1، يناير 2003.

3. أيوب بن منصور الجربوع: ضمانات الموظف في مرحلة التحقيق الإداري في النظام السعودي، مجلة الإدارة العامة، العدد 1، مارس 2004.

4. رمزي الشاعر: الانحراف الإداري، مجلة العلوم الإدارية، العدد 1، أبريل1969.

5. زغداوي محمد: ملاحظات حول النظام القضائي الإداري " المستحدث "، مجلة العلوم الإنسانية، العدد 10، 1998.

6. سليمان محمد الطماوي: ضمانات الموظفين بين النظرية والتطبيق، مجلة العلوم الإدارية، العدد 1، أبريل 1969.

7. السيد محمد إبراهيم: الرقابة القضائية على ملاءمة القرارات التأديبية، مجلة العلوم الإدارية، العدد2، ديسمبر 1963.

8. السيد محمد إبراهيم: رقابة القضاء الإداري على الوقائع في دعاوى الإلغاء، مجلة العلوم الإدارية، العدد1، يونيو 1963.

9. عبد الفتاح عبد الحليم عبد البر: الانحراف في استعمال الإجراء، مجلة العلوم الإدارية، العدد 2، ديسمبر، 1980.

10. محمد عصفور: سلطة العقاب التي لا تنتمي إلى التأديب في نطاق الوظيفة العامة، مجلة العلوم الإدارية، العدد 2، ديسمبر 1963.

11. محمد عصفور: ضوابط التأديب في نطاق الوظيفة العامة، مجلة العلوم الإدارية، العدد1، يونيو 1963.

12. محمد مصطفى حسن: الرقابة القضائية على حدود السلطة التقديرية للإدارة، دراسة مقارنة، مجلة العلوم الإدارية، العدد 1، يونيو 1980.

13. محمد مصطفى حسن: رقابة المحكمة الإدارية العليا على قرارات مجالس التأديب، مجلة العلوم الإدارية، العدد 1، يونيو 1980.

14. محمود حلمي: تدرج القواعد القانونية، مجلة العلوم الإدارية، العدد 1، يونيو 1963.

15. نعيم عطية: من أحكام المحكمة الإدارية العليا، عرض وتعليق مجلة العلوم الإدارية، العدد 2، ديسمبر 1980.

III الرسائل الجامعية:

1. بن سليم الياس: الفصل التأديبي للموظف العام في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، غير منشورة، 2002.

2. بوكثير عبد الرحمن: ضمانات تأديب الموظف العمومي في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة سطيف، غير منشورة، 2005.

3. خلف فاروق: إجراءات تأديب الموظف العام في التشريع الوظيفي الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، غير منشورة، 2003.

4. يحي قاسم علي سهل: فصل الموظف العام، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة الجزائر، غير منشورة، 2005.

IV النصوص القانونية:

1. التعديل الدستوري لسنة 1996.

2. القانون العضوي رقم 01/98، المؤرخ في 31 ماي 1998، المتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله، ج.ر، العدد 37، سنة 1998.

3. القانون العضوي رقم 02/06، المؤرخ في 31 ماي 1998، المتعلق باختصاصات المحاكم الإدارية وتنظيمها وعملها، ج.ر، العدد 37، سنة 1998.

4. القانون العضوي رقم 02/90، المؤرخ في 06 فيفري 1990، المتعلق بالوقاية من المنازعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب، ج.ر، العدد 6، سنة 1990.

5. القانون العضوي رقم 23/90، المؤرخ في 18 أوت 1990، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات المدنية، ج.ر، العدد 37، سنة 1990.

6. القانون رقم 01/06، المؤرخ في 20 فبراير 2006، المتعلق بالوقاية من الفساد ومكافحته والمتضمن تعديل الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 والمتضمن قانون العقوبات.

7. القانون رقم 231/06، المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، المعدل والمتمم الأمر رقم 156/66 المؤرخ في 8 يونيو 1966 المتضمن القانون العقوبات، ج.ر، العدد 84، سنة 2006.

8. القانون رقم 09/08، المؤرخ في 25 فبراير 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج.ر، العدد 21، سنة 2008.

9. الأمر رقم 133/66، المؤرخ في 2 يونيو 1966، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية، ج.ر، العدد 46، سنة 1966.

10. الأمر رقم 156/66، المؤرخ في 8 يونيو 1966، المتعلق بقانون العقوبات ج.ر، العدد 47، سنة 1966.

11. الأمر رقم 03/06، المؤرخ في 16 يوليو 2006، المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العامة، ج.ر، العدد 46، سنة 2006.

12. المرسوم رقم 152/66، المؤرخ في 2 يونيو 1966، المتعلق بالإجراءات التأديبية، ج.ر، العدد 46، سنة 1966.

13. المرسوم رقم 302/82، المؤرخ في 11 سبتمبر 1982، المتعلق بكيفيات تطبيق الأحكام التشريعية الخاصة بعلاقات العمل الفردية، ج.ر، العدد 37، سنة 1982.

14. المرسوم رقم 10/84، المؤرخ في 14 يناير 1984، المحدد كيفيات تعيين ممثلين عن الموظفين في اللجان المتساوية الأعضاء، ج.ر، العدد 3، سنة 1984

15. المرسوم رقم 59/85، المؤرخ في 23 مارس 1985، المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية، ج.ر، العدد 13، سنة 1985.

16. المرسوم رقم 131/88، المؤرخ في 4 يوليو 1988، المتعلق بتنظيم العلاقة بين الإدارة والمواطن ، ج.ر، العدد 27، سنة 1988.

17. المرسوم التنفيذي رقم 99/90، المؤرخ في 27 مارس 1990، المتعلق بسلطة التعيين والتسيير الإداري بالنسبة للموظفين وأعوان الإدارة المركزية والولايات والبلديات والمؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري، ج.ر، العدد 13، سنة 1990.

18. المرسوم التنفيذي رقم 54/93، المؤرخ في 16 فبراير 1993، المحدد لبعض الواجبات الخاصة المطبقة على الموظفين والأعوان العموميين وعلى عمال المؤسسات العمومية، ج.ر العدد 11، سنة 1993.

19. القرار الوزاري الصادر عن الوزارة الأولى، بتاريخ 9 أفريل 1984، الموضح كيفيات تطبيق المادة 23 من المرسوم رقم 10/84 المؤرخ في 14 يناير 1984، المحدد اختصاص اللجان المتساوية الأعضاء وتشكيلها وعملها وتنظيمها، ج.ر، العدد 18، سنة 1984.

20. المنشور رقم 05، الصادر عن المديرية العامة للوظيفة العمومية بتاريخ 22 أفريل 2004، المحدد لكيفيات تطبيق المادتين 130 و 131 من المرسوم رقم 59/85 المؤرخ في 23 مارس 1985 المتضمن القانون الأساسي النموذجي لعمال المؤسسات والإدارات العمومية.

21. التعليمة رقم 01 الصادرة عن رئيس الحكومة، بتاريخ 06 يناير 2007 المتعلقة بإعداد القوانين الأساسية الخاصة الجديدة تطبيقا لأحكام الأمر رقم 03/06 المؤرخ في 15 يوليو 2006 والمتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية.

V –الاجتهادات القضائية:

1. بن الشيخ أث ملويا لحسين، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الأول، الطبعة الرابعة، دار هومة، الجزائر، 2006.
2. بن الشيخ أث ملويا لحسين، المنتقى في قضاء مجلس الدولة، الجزء الثاني، دار هومة، الجزائر، 2005.
3. المجلة القضائية، العدد 1، سنة 1990.
4. المجلة القضائية، العدد 1، سنة 1997.
5. مجلة مجلس الدولة، العدد 1، سنة 2002.
6. مجلة مجلس الدولة، العدد 5، سنة 2004.
7. مجلة مجلس الدولة، العدد 8، سنة 2006.
8. الموسوعة القضائية الجزائرية، 1987-2001، قرص مضغوط.

VI موقع الإنترنت:

1. موقع مجلس الدولة الجزائري. www.conbeil-etat.dz.org
2. ضوابط توقيع الجزاء التأديبي على الموظف العام.

http://www.sanctiondixiplinaire.gov.fr.sa/vp.htm,26/06/2007.

3. طبيعة حقوق الدفاع كمبدأ قانوني عام.

http://www.ar.jurispedia.org/index.htm,27/06/2007.

4. مبدأ حق الدفاع في مجال المحاكمة.

http://www.ar.jurispedia.org/index.htm,27/06/2007.

5. تأديب الموظفين في قانون الخدمة المدنية الاتحادي الإماراتي
File://c:/documentsandsetting/administrateur.h/Bureau/الفصلالرابع.htm,28/06/2007

ثانيا. باللغة الأجنبية:

I- Les ouvrages :

1- Amara Mohamed : L'administration des ressources humaines des administrations publiques, Edition Université de Constantine, Algérie, sans date.

2- Auby Jean Marie et Auby Jean Bernard : Droit de la fonction publique, Etat collection locales Hôpitaux, 3éme édition, Dalloz, 1997.

3- Brahimi Mohamed : Le S.G.T et les administration Publiques, « La fonction publique » algérienne, Office des publication universitaires, Alger, 1990.

4- De Laubadére André : Manuel de droit administratif, 12ème édition, L.G.D.J, Paris, 1982.

5- De Laubadére André : Traité de droit administratif, 6éme édition, S.G.D.J, Paris, 1973.

6- De Laubadére André : Traité élémentaire de droit administratif, La fonction publique, 3éme édition, Paris, 1963.

7- Dellis George : Droit pénal et droit administratif, l'influence des principes des droits pénal sur le droit administratif répressif, L.G.D.J, Paris, 1997.

8- Gastagne Jean: Le contrôle juridictionnel de la légalité des actes de police, L.G.D.J, Paris, 1964.

9- Lachaum Jean- François : Connaissance du droit, la fonction publique, 3ème édition, Dalloz, 2002.

10- Moreau Jean-Louis : La fonction publique, principes généraux, L.G.D.J, Paris, 1987.

11- Peiser Gustave : Droit administratif, 15ème édition, Dalloz, 1999.

12- Plantey Alain : Traité pratique de la fonction publique, 3ème édition, Tome1, L.G.D.J, Paris, 1971.

13- Rivero Jean : Droit administratif, Dalloz, Paris, 1964.

14- Saint-Jours Yves : Manuel de droit du travail dans le secteur public, (fonction publique- fonction territorial- entreprises publiques), 2ème édition, L.G.D.J, Paris, 1986.

II- Articles :

1- Babadji Ramdane : Le régime disciplinaire dans le nouveau statut de la fonction publique algérienne, R.D.P, N°4, Décembre 1987.

2- Bottini Fabien : Le juridictionnalisation du régime disciplinaire des agents publics, R.D.P, N°5, Septembre- Octobre 2007.

3- Brahimi Mohamed : Le S.G.T et les administrations publiques, des fonctionnaires sans fonction publique, 2ème partie, R.D.P, N°4, Décembre 1987.

4- Echikhali Abedelkader : Le juge et le régime disciplinaire dans la fonction publique algérienne, R.D.P, N°4, Décembre 1975.

5- Timsit Gérard : Le statut de la fonction publique algérienne, R.D.P, N°2, Juin 1967.

III- Jurisprudence :

1- A.J.D.A, N° 30, Dalloz, 12 Septembre 2005.

2- A.J.D.A, N° 16, Dalloz, 1 Mai 2006.

IV- Internet :

Fonction publique, la discipline

ptth://www.fonction-publique.fr/article519.htm,18/12/2006.

فهــرس المــوضوعــات:

ملخص

إن تطور الأنظمة التأديبية تميز ببعض الظواهر التي يسمح فيها التحليل المعمق بخلق مقاربة أفضل خاصة في ظل النظام الإداري للتأديب ، ذلك أن ملامحه ودور الإدارة فيه واختصاصاتها يشكل عنصرا على درجة من الأهمية ما يستدعي الخوض فيه.

فسلطة الإدارة في تأديب موظفيها هي من دون شك واحدة من أهم وسائل ضمان السير المنتظم للمرافق العامة، وهي بهذا الشكل تسمح بإظهار مكانتها ، لأن سلطة التأديب في الوظيفة العامة ولاية واختصاص أصيل للسلطة الإدارية الرئاسية مرتبطة وملازمة لها.

وتظهر للوهلة الأولى المسألة بسيطة ، لكن كيف يمكن أن نفسر النظام القانوني للموظف العام القائم على أساس إيجاد نوع من التوازن بين واقع ومتطلبات تنظيم المرافق العامة القائم على مبدأ الاختصاص التقديري وضرورة منح صلاحيات واسعة بيد الرئيس الاداري ، وبين الحاجة المشروعة للموظفين للتمتع بنظام للضمانات يكفل لهم المحافظة على وظيفتهم التي تعد مصدر عيشهم ويظهر هدا التوازن بشكل واضح في مجال تأديب الموظفين.

لدلك فان مجمل المسائل التي عالجتها هده الدراسة تتمحور أساسا حول سؤالين اثنين:

- ماهو نطاق صلاحيات السلطة الإدارية التأديبية والتي تمكنها من تحقيق متطلبات التنظيم الإداري والتحكم والتدخل بفاعلية كسلطة ردعية؟
- وهل وضع المشرع للموظف ما يكفي من الضمانات التي تحول دون أن تتحول تلك الصلاحيات من وسائل لضمان حسن سير المرافق العامة إلى وسائل للاستبداد والتعسف في استعمال السلطة؟

الواقع ان الاجابة اتضحت بعد التحليل القانوني للنصوص التشريعية التي تتالت بشأن تنظيم المسار الوظيفي وبمتابعة الجانب التطبيقي المستوحى من إفرازات الممارسة العملية.

ففاعلية الادارة تكرست في مناسبتين:

1- عند تكييفها للخطأ المهني.

2-عند ربطها الخطأ المقترف بالعقوبة المناسبة.

إن تخويل الإدارة سلطة تقديرية واسعة لاعتبار أفعال ايجابية أو سلبية أخطاء مهنية أو عدم اعتبارها كذلك هو نتيجة عدم تحديد الاخطاء المهنية تحديدا حصريا كما هو الحال فى الجرائم الجزائية إعمالا لمبدأ "لا جريمة إلا بنص" فلا يوجد في القانون قائمة للأخطاء المهنية التي يمكن أن يرتكبها الموظف وتتقيد بها الادارة.

وخلافا للأخطاء المهنية ، وردت العقوبات التأديبية محددة تحديدا حصريا ، ما جعل مبدأ شرعية العقوبة متحقق ، إلا أن هذا لم يمنع من ظهور بعض الإشكالات بسبب انتفاء الربط بين الأخطاء المهنية وما يقابلها من عقوبات ، ما ترتب عنه قيام اختصاص السلطة الإدارية التأديبية باختيار العقوبة التى تراها مناسبة، لتجد هذه الأخيرة ولاعتبارات شتى أساليب لاتخاذ سلطة شبيهة بسلطة التأديب " العقوبات المقنعة" كي تتهرب من إتباع الإجراءات التي أوجب المشرع احترامها عند توقيع العقوبة التأديبية.

ليتضح جليا مما تقدم الدور المزدوج للسلطة الإدارية التأديبية عند قيامها بدور الخصم بتحديدها عناصر الخطأ وأوصافه أو عند ممارستها دور الحكم بتوقيعها للعقوبة.

إزاء هذه الازدواجية نصت التشريعات الوظيفية على عدد من الضمانات التي لابد منها لتحقيق عدالة العقوبة التأديبية وبث الطمأنينة في نفس الموظف بإحاطته بمجموعة من الإجراءات والقواعد، للحد من المجال الواسع للممارسات الإدارة التي قد تقع رهينة الغايات والأولويات والتي قد تمهد للإستبداد والتعسف باستعمال السلطة.